

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO**

RAMON MACHADO DA SILVA

**O POTENCIAL DÉFICIT TÉCNICO DAS DECISÕES DOS TRIBUNAIS DE
CONTAS COMO CONSEQUÊNCIA DIRETA DA FORMA DE NOMEAÇÃO
DOS SEUS MEMBROS**

FLORIANÓPOLIS

2014

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO**

RAMON MACHADO DA SILVA

**O POTENCIAL DÉFICIT TÉCNICO DAS DECISÕES DOS TRIBUNAIS DE
CONTAS COMO CONSEQUÊNCIA DIRETA DA FORMA DE NOMEAÇÃO
DOS SEUS MEMBROS**

Trabalho de Conclusão de Curso submetido à
apreciação da banca examinadora da
Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC,
para a obtenção do título de Bacharel em Direito.
Orientador: Luis Carlos Cancellier de Olivo, Dr.
Coorientador: Eduardo de Carvalho Rêgo, Msc.

FLORIANÓPOLIS

2014

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COORDENADORIA DE MONOGRAFIA

TERMO DE APROVAÇÃO

A presente monografia intitulada "**O potencial déficit técnico das decisões dos Tribunais de Contas como consequência direta da forma de nomeação dos seus membros**", elaborada pelo(a) acadêmico(a) **Ramon Machado da Silva**, defendida em **16/07/2014** e aprovada pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10,0 (dez), sendo julgada adequada para o cumprimento do requisito legal previsto no artigo 9. da Portaria n. 1886/94/MEC, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução n. 003/95/CEPE.

Florianópolis, 16 de Julho de 2014.

Professor(a) Orientador(a)
Luis Carlos Cancellier de Olivo

Membro de Banca
Diogo Roberto Ringenberg

Membro de Banca
Sabrina Nunes Locken

Coorientador(a)
Eduardo de Carvalho Rêgo

A Francisco,
E a Carmem,
Meus amores incondicionais.

AGRADECIMENTOS

Dedico o meu maior e mais puro sentimento de gratidão àqueles cuja importância em minha vida não consigo moldar integralmente em palavras. Por meus pais terem dado todo suporte necessário ao meu desenvolvimento pessoal e profissional sem medir qualquer esforço.

A minhas amadas irmãs que, apesar de tê-las fisicamente distantes, cada qual possui seu casulo eternizado dentro do meu coração, repleto dos sentimentos de admiração e a respectiva saudade. A Lenize, em especial, por ser meu modelo de tenacidade e persistência.

A Maria Fernanda, por ser meu combustível diário de carinho, paciência, atenção e amor. Sua ternura e meiguice contagiantes fizeram meus dias muito mais coloridos e alegres durante praticamente toda a faculdade.

Aos meus avós, cujos exemplos de vida e dedicação dispensados à família levarei para sempre dentro de mim.

A Marinês, pela incansável dedicação ao bem-estar dos seus afins, a quem possuo estima tamanha que me permito chamá-la de minha segunda mãe.

Aos meus colegas de centro acadêmico Marina Barros, Maiara Philippi, Stefano Garcia, Pedro Reschke e Aline Boschi pelo companheirismo latente até os dias atuais.

Aos meus amigos Ana Buzzi, Juliano Gallon, Lucas P.O., Fernando Baggio, Miguel Figueiredo, Fernanda Donadel, Amanda Melotto e Sabrina Balthazar, pela oportunidade de convivência em um ambiente de mútuo aprendizado, além de todas as parcerias extraclasse.

A Diogo Ringenberg, pelo exemplo de profissional íntegro e incondicionalmente dedicado aos propósitos mais dignos e probos que já conheci.

Aos meus orientadores Eduardo de Carvalho Rêgo e Luis Cancellier, por me municiarem do conhecimento, conselhos e coragem necessários às conclusões deste estudo.

“Les institutions valent par les hommes
qui les pratiquent: C’est une machine
inerte qui exige un moteur intelligent.”

Antoine Saint Girons

RESUMO

MACHADO DA SILVA, Ramon. *O Potencial Déficit Técnico das Decisões dos Tribunais de Contas como Consequência Direta da Forma de Nomeação dos seus Membros*. 2014. 76 f. Monografia (graduação) – Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas/CCJ, Curso de Graduação em Direito, Florianópolis, 2014.

A forma de nomeação dos conselheiros e ministros dos Tribunais de Contas vem gradativamente conquistando um espaço maior no cotidiano dos cidadãos e na mídia. Através do método dedutivo, fundado na consulta à doutrina, pesquisas, à legislação pátria e na jurisprudência, este trabalho inicia o seu estudo ao verificar em que contexto histórico foram inseridas as formas de controle de um poder estatal sobre o outro. O Tribunal de Contas é o principal órgão de controle eterno da administração, porém o sucesso do seu papel fiscalizador está diretamente relacionado com as ferramentas de que dispõe para atuar de forma autônoma e independente. Dentre os aspectos essenciais para um desempenho técnico de qualidade, está a composição dos Tribunais de Contas que, na atual conjuntura, são comandados majoritariamente por ex-agentes políticos nomeados sem que suas capacidades técnicas sejam tomadas como requisito primordial. As consequências práticas distanciam os Tribunais de Contas do seu compromisso com a Constituição e o objetivo deste trabalho é trazer uma solução que aproxime a atuação das Cortes de Contas do propósito moral que sustenta a sua existência.

Palavras-chave: Tribunal de Contas; Déficit Técnico; Forma de Nomeação; Composição do Tribunal de Contas; Concurso Público no Tribunal de Contas.

LISTA DE QUADROS

Quadro 1.....	37
Quadro 2.....	53
Quadro 3.....	56
Quadro 4.....	58
Quadro 5.....	59

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
1 CONSIDERAÇÕES GERAIS ACERCA DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES.....	13
1.1 Considerações históricas.....	13
1.2 Origem do sistema de freios e contrapesos.....	15
1.2.1 Inglaterra.....	15
1.2.2 Estados Unidos.....	17
1.2.3 Relação entre os Poderes Legislativo e Executivo.....	19
1.2.4 Relação entre os Poderes Legislativo e Judiciário.....	22
1.2.5 Relação entre os Poderes Executivo e Judiciário.....	23
1.3 Recepção do sistema de freios e contrapesos pela Constituição de 1988...24	
2 A COMPOSIÇÃO DE MEMBROS DAS CORTES DE CONTAS.....	28
2.1 O papel fiscalizador do Poder Legislativo.....	28
2.1.1 Controle Legislativo.....	28
2.1.2 Origem e desenvolvimento do Tribunal de Contas no Brasil.....	31
2.1.3 Análise do Tribunal de Contas no Direito Comparado.....	33
2.2 A nomeação dos membros das Cortes de Contas como um controle de cooperação entre os poderes.....	36
2.3 A ideal autonomia do Tribunal de Contas em relação ao Poder Legislativo..42	
3 O POTENCIAL DÉFICIT TÉCNICO.....	50
3.1 O perfil dos Magistrados de Contas.....	50
3.1.1 Requisitos constitucionais.....	50
3.1.2 O retrato atual das Cortes de Contas.....	53
3.2 A ineficiência das decisões.....	56
3.3 Projeto de Lei Complementar catarinense nº 16/2014.....	60
3.4 Modelo de concurso público.....	65
3.4.1 Razões do concurso público.....	65
3.4.2 Ingresso na carreira do Tribunal de Contas mediante concurso público...68	
CONCLUSÃO.....	70
REFERÊNCIAS.....	72

INTRODUÇÃO

A distribuição ou separação das funções do Estado a entes distintos pressupõe na sua essência o equilíbrio entre os poderes. Não se trata de uma separação polar, em que cada poder é exercido isoladamente de forma plena e ilimitada por quem foi escolhido para tanto. São necessários mecanismos de controle recíproco a fim de evitar seja proclamada a tirania dos detentores de um dos poderes estatais.

Ao estudar as origens do sistema de freios e contrapesos, este trabalho, através do método dedutivo, fundado na consulta à doutrina, pesquisas, legislação pátria e jurisprudência, busca observar os motivos pelos quais este sistema foi criado e como ele se desenvolveu até ser recebido pela atual Constituição Federal do Brasil. As particularidades das relações bilaterais entre os poderes, bem como as ferramentas que o constituinte de 1988 importou para evitar excessos e instaurar a egrégora no Estado Federativo são analisadas para que possa ser compreendida a atual forma de nomeação dos membros dos Tribunais de Contas no País.

Dentro deste contexto, são atribuídos direitos e deveres atípicos a cada poder, como o veto do Presidente da República às leis criadas pelo Congresso Nacional; a faculdade do Legislativo de depor o Presidente através do *impeachment*; a regulamentação da competência do Poder Judiciário, feita exclusivamente por lei ordinária emanada do Legislativo.

Embora uma parte dos membros do Tribunal de Contas seja nomeada pelo Legislativo, dentre as diversas ferramentas de *checks and balances* difundidas na Magna Carta, está o dever do Chefe do Executivo nomear uma parcela dos membros de um órgão auxiliar do Poder Legislativo, o Tribunal de Contas. Com o objetivo de não cometer excessos ao fiscalizar o administrador público, o Tribunal de Contas é parcialmente nomeado pelo Chefe do Executivo. Uma primeira leitura sob a ótica do sistema de freios e contrapesos permite-nos concluir que o objetivo do constituinte foi estabelecer um equilíbrio entre os interesses políticos do fiscalizado e do fiscalizador, na medida em que a

influência do Executivo possa conter eventuais abusos cometidos por interesses exclusivamente políticos do Legislativo.

Depois de mais de duas décadas da promulgação da Constituição Federal, busca-se fazer uma releitura do arranjo constitucional do Tribunal de Contas no que tange ao grau de autonomia que lhe é conferido atualmente, além das influências políticas às quais as Cortes são submetidas. As suas cadeiras são distribuídas de modo a satisfazer anseios e arranjos políticos daqueles que estão no poder temporariamente. Ao nomear um magistrado de contas, os Poderes buscam minimizar a fiscalização da Administração em vigência para que a gestão ocorra sem óbices na análise das suas contas. A composição das Cortes é altamente dominada por políticos, cuja nomeação é contaminada de troca de favores de proteção recíproca.

Em seguida, passa-se à análise do perfil daqueles que fazem parte dos Tribunais de Contas, tarefa imperativa à compreensão dos seus resultados ao longo dos últimos anos, a fim de se propor uma mudança pontual na estrutura do controle externo brasileiro. As conexões umbilicais dos magistrados de contas à sua carreira política pregressa viciam a sua imparcialidade na análise das contas dos gestores que até então eram seus aliados ou seus adversários na vida pública.

A expectativa da população que sustenta a instituição corresponde ao atual desempenho das Cortes de Contas? Não. Caminha-se no sentido de exigir-se do Estado uma transparência cada vez maior e a eficiência técnica torna-se imprescindível para que o controle externo acompanhe as transformações da sociedade. Muito embora a judicatura de contas ainda seja pauta distante da maior parte dos cidadãos, a desordem social causada pela ausência de um retorno chamou a atenção de diversas camadas da população, o que repercutiu em iniciativas de mutação legislativa e constitucional preocupadas com a ineficiência do atual modelo de composição dos Tribunais de Contas. Analisa-se, ainda, a pertinência normativa das propostas em vigência no âmbito do legislativo, optando-se, entretanto, por opção diversa das atuais propostas.

Inicialmente, no Capítulo I, busca-se estudar as particularidades das relações entre os Poderes do Estado, de modo que as origens históricas do sistema de freios e contrapesos possam contribuir com o debate sobre qual a função constitucional desempenhada pelos Tribunais de Contas.

Em continuidade, o objetivo do Capítulo II é analisar o contexto histórico em que o Tribunal de Contas foi inserido e qual a sua relação com os Poderes em sistemas constitucionais estrangeiros, além do seu papel desempenhado no Brasil com foco na sua dependência em relação ao Legislativo.

Por fim, no Capítulo III confere-se destaque ao potencial de influência que a forma de nomeação dos Tribunais de Contas possui na qualidade técnica e eficiência das suas decisões. Discorre-se, por fim, acerca das tentativas de mudança nos cenários para a nomeação de conselheiros no estado de Santa Catarina e de ministros em trâmite no Congresso Nacional, além de ponderar os benefícios do concurso público para a carreira de magistrado de contas.

1. CONSIDERAÇÕES GERAIS ACERCA DA SEPARAÇÃO DOS PODERES

1.1 Considerações Históricas

A sociedade compreende uma heterogeneidade de indivíduos e a existência de poder, definido como uma energia capaz de coordenar e impor decisões visando à realização de determinados fins, é inerente à convivência em grupo (SILVA, 2009, p. 108).

Com o objetivo de ordenar as relações entre os indivíduos e estimular um máximo de progresso à vida do bem comum é que surge o poder político, caracterizado pela unidade, indivisibilidade e indelegabilidade. Estes aspectos, todavia, não contrariam a possibilidade de divisão das funções do poder, sejam elas exercidas ou não pelo mesmo órgão. Por outro lado, fala-se em divisão dos Poderes quando necessariamente o Poder Constituinte atribui as funções do Estado a órgãos especializados.

O berço do critério da separação das funções do Poder está na obra *Política* de Aristóteles do século IV a.C., oportunidade na qual o filósofo evidenciou os papéis de legislação, administração e jurisdição, porém em um contexto histórico de predominância do absolutismo que não lhe permitiu fosse feita uma separação entre diferentes órgãos.

Foi John Locke, em 1689, quem detalhou as funções estatais de forma distinta em *Segundo tratado do governo civil* (LOCKE, 1983), entre elas a executiva, consistente em aplicar a força pública no âmbito interno para assegurar a ordem e o direito, a federativa, a fim de manter relações com outros Estados e a legislativa, cuja competência seria prescrever segundo que procedimentos a força da comunidade civil deveria empregar para preservar a comunidade e seus membros (MORAES, 2005, p. 462).

Por meio da visão precursora do Estado liberal burguês no século XVIII é que o iluminista Montesquieu¹ inovou as teorias dos seus precursores ao relacionar as funções estatais a três órgãos distintos, autônomos e

¹ “Pour qu'on ne puisse abuser du pouvoir, il faut que par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir” - L'Esprit des loix, XI, Cap. IV.

independentes entre si. Embalado pelos anseios da sociedade francesa à época, Montesquieu inaugurou em “O Espírito das Leis” a nova organização política liberal, consagrada pela Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão².

Com a tripartição de poderes, chega-se à discussão sobre um modelo de governo no mundo ocidental que, após fatos marcantes como a Independência dos Estados Unidos da América e a Revolução Francesa, distanciou-se progressivamente de um Estado absolutista e monárquico, este notadamente caracterizado pelo acúmulo dos Poderes. Desde então, o respeito ao princípio da separação dos poderes passou a assumir uma importância basilar para o Estado de direito moderno com tendências antitotalitaristas.

Em um primeiro momento, poder-se-ia entender que a não intervenção de um poder em outro por meio de funções claramente determinadas seria a única saída para concretizar os propósitos iluministas do século XVIII. Nos tempos atuais, entretanto, não há mais que se falar em rigidez do princípio da separação dos poderes. Se, por um lado, no sistema parlamentarista a colaboração e confiança entre os poderes é essencial para o andamento dos trabalhos dos órgãos estatais, no presidencialismo foram desenvolvidas as técnicas da independência orgânica e harmonia entre os poderes³.

Dentre as características do federalismo presidencialista adotado pelo Brasil, tem-se por fundamental a independência entre os poderes, o que impõe ao órgão o exercício inviolável das suas atribuições que lhe sejam próprias sem a necessidade de consulta ou prévia autorização, por exemplo. A investidura, permanência e exoneração do seu quadro de profissionais independe da vontade ou confiança de terceiros, assim como elaboração de regulamentação interna para seu funcionamento, organização, direção e polícia.

De outra senda, tão basilar quanto a independência, encontra-se a harmonia entre os poderes, uma norma de colaboração e integração no trato recíproco e no respeito às prerrogativas e deveres de cada poder, refletido não

² Article 16: *Toute Société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assurée, ni la séparation des Pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution.*

³ Art. 2º: São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

no domínio de um pelo outro, nem a usurpação de atribuições, mas na verificação de que entre eles deve haver um controle recíproco para evitar distorções e desmandos (SILVA, 2009, p. 110).

É justamente na busca pelo equilíbrio entre os poderes, que o sistema constitucional prevê ferramentas que visam a expurgar eventual ingerência cometida por um dos poderes, de modo a proteger os outros poderes e assegurar-lhes efetiva autonomia, ou mesmo blindar os cidadãos dos excessos cometidos por um órgão estatal contra outro, ou em desfavor do interesse comum. Alastradas pelos textos constitucionais, tais ferramentas formam o sistema de freios e contrapesos.

1.2 Origem do sistema de Freios e Contrapesos

1.2.1 Inglaterra

De início, faz-se necessário conceituar o sistema de freios e contrapesos – *check and balances* – que, segundo Maldonado (2005) tem sua origem no sistema inglês da *common law*, cujo objetivo primordial era na época conter a pressão popular nos projetos de leis oriundos das Câmaras dos Comuns em contraposição aos interesses dos lordes britânicos.

Na prática, segundo o autor, o objetivo seria o de coibir abusos do Rei nos atos executivos, bem como excessos do Parlamento quando da elaboração de leis. O Poder Executivo passou a ter a prerrogativa de vetar projetos de leis aprovados pelos parlamentares britânicos, ao passo que os atos executivos reais seriam constantemente controlados externamente pelo Poder Legislativo através da possibilidade de *impeachment*.

O papel do Poder Judiciário resta caracterizado no “freio” que deve exercer sobre os outros poderes. Inicialmente, caberia à Corte declarar a inconstitucionalidade das leis promulgadas pelos legisladores, bem como barrar os atos contrários à legislação e Constituição britânicas.

Vale ressaltar que a necessidade de contrapesos está não somente entre os três poderes previstos na Constituição, mas também presente internamente.

Dentro do Poder Legislativo, era compulsória a existência de equilíbrio entre as Câmaras Alta e Baixa. No caso de não haver um balanceamento de interesses intercâmaras, cogitar-se-ia a eliminação do princípio da liberdade dentro do sistema político britânico. Tanto a camada nobre da sociedade viria a sobrepor seus interesses a instaurar uma verdadeira escravidão do povo em favor da sua classe, como as vontades vindas do clamor popular poderia tomar conta do processo legislativo.

As críticas iniciais quando da sedimentação do sistema de freios e contrapesos entre os três poderes republicanos giraram em torno do conflito com a separação dos poderes. Parte da doutrina não encontra convergência entre as duas ideias, mas sim uma simples contradição. Permitir a interferência de um poder no funcionamento do outro se torna inviável quando não se estabelecem objetivamente os limites de ingerência de cada poder. Não se sabe ao certo até quando seria saudável para o modelo de uma República Federativa um sistema em que o Poder Judiciário pode a todo momento rever leis emanadas de cidadãos democraticamente eleitos, ao contrário dos magistrados.

Ainda que os apontamentos analíticos da época mostrem-se de imprescindível contribuição à análise do sistema de freios e contrapesos, serão acrescentados outros aspectos que contribuirão para uma ratificação da necessidade de cautela ao instituir a autonomia de cada um dos poderes emanados na República.

Exaure-se a liberdade sobretudo nos casos em que os Poderes Legislativo e Executivo são reunidos na mesma pessoa, ou corpo de magistrados, ou ainda se o poder de julgar não for separado dos poderes legislativo e executivo (HAMILTON; MADISON, 2003, p. 326). Montesquieu temia que a união dos Poderes Executivo e Legislativo em uma só entidade resultasse em uma tirania, ou então que o acúmulo das funções de julgar e executar culminasse em um governo opressor.

A Revolução Inglesa do século XVII representou a primeira manifestação de crise do sistema da época moderna, identificado com o absolutismo. O poder monárquico, severamente limitado, cedeu a maior parte de suas prerrogativas ao Parlamento e instaurou-se o regime parlamentarista que permanece até hoje.

No século XVII os britânicos possuíam uma composição política formada pela *House of Lords*, *House of Commons*, além da Realeza. O sistema da monarquia constitucional do Reino Unido na atual formatação representa o *balance*, na medida em que a principal função da Câmara dos Lordes, composta por nomeados a título vitalício pela Coroa em recompensa de serviços notáveis prestados à nação, é estabelecer o equilíbrio ao balancear os projetos de leis oriundos da Câmara dos Comuns, estes democraticamente originados do povo. Na verdade, nas palavras de Silveira, o objetivo implícito era conter o povo, principalmente contra as ameaças aos privilégios da nobreza (JOHN H. GARVEY, 2004 *apud* SILVEIRA, 2005).

Cumprе ressaltar que, na análise do sistema constitucional, Montesquieu foi explícito ao justificar a necessidade do bicameralismo em prol da harmonia do Poder Legislativo Britânico.

Identificam-se também, na evolução do modelo político inglês, duas outras importantes ferramentas iniciais do sistema de freios e contrapesos. O veto e o *impeachment*. O primeiro, inicialmente concebido, no modelo do *King in Parliament*, enquanto ato do Rei em cooperação e aperfeiçoamento do processo legislativo, passa a anunciar a *negative voice*, expressando, tão somente, a oposição do Rei que não mais participa do processo legislativo, apenas o controla, podendo impedir que a legislação entre em vigor através do veto. O *impeachment*, por sua vez, é mecanismo jurídico que permite o controle do parlamento sobre os atos executivos dos Ministros do Rei. O Parlamento não executa, mas controla o exercício da função executiva.

1.2.2 Estados Unidos

A partir do modelo americano *checks and balances*, Hamilton e Madison esclarecem que a grande proteção dada pelo constituinte consiste em dar àqueles que administram meios constitucionais e os motivos pessoais necessários para resistir à usurpação pelos outros poderes (HAMILTON; MADISON, 2003, p. 326). O objetivo principal seria fazer com que a ambição combatesse a ambição.

Em princípio, a subordinação do governo ao povo seria o bastante para evitar abusos dos políticos escolhidos mediante eleição popular, porém mostrou-se, ao longo do tempo, um mecanismo que de forma isolada seria insuficiente.

De início, a estrutura hierárquica do funcionalismo público denota um caráter de amplo controle de uma atividade sobre outra. Evita-se a todo custo que exista nas entranhas da administração pública algum papel exercido sem a supervisão prudente de um outro responsável, de forma a frustrar o favorecimento de interesses privados em detrimento do público.

O modelo federativo estadunidense conferiu ampla autonomia legislativa e administrativa aos estados membros da federação, respeitadas as matérias de competência federal. Vislumbram-se, desde já, dois poderes paralelos que devem coexistir em níveis estadual e federal e cujas competências foram delineadas harmonicamente ao longo dos sete artigos da Constituição dos Estados Unidos. Destarte, pode-se afirmar que o limite de competências entre o estado e a federação estariam sob a guarida do controle de uma entidade sobre a outra.

Por outro lado, em relação aos freios que um poder pode exercer sobre o outro, ou sobre os outros, eles adquiriram notoriedade nos Estados Unidos, quando no julgamento do caso *Marbury x Madison*, o juiz Marshal declarou que o poder Judiciário tinha a missão de declarar a inconstitucionalidade dos atos do Congresso, quando estes fossem contrários à Constituição dos Estados Unidos. Pela doutrina do *Judicial Review*, o Judiciário passaria a controlar o abuso do poder dos outros ramos (SILVEIRA, 1999, p. 99).

Por fim, adentrando-se às categorias de atos na análise do sistema de freios e contrapesos, pode-se afirmar que o Estado pratica atos gerais e atos especiais. Os atos gerais são praticados pelo legislativo quando emitem regras gerais e abstratas, enquanto os especiais são efetuados pelo executivo, por meios concretos para atuar sobre as normas gerais. Assim, o Legislativo com atos abstratos não poderia abusar de seu poder, bem como o Executivo, que deveria atuar sobre a égide das normas do legislativo (DALLARI, 2005, p. 229).

1.2.3 Relação entre os Poderes Legislativo e Executivo

A principal preocupação dos elaboradores do sistema dos freios e contrapesos foi exatamente com a soberania do Poder Legislativo, em princípio, limitada a sua competência somente aos ditames constitucionais. Ao elaborar a Lei Fundamental, os constituintes norte-americanos preocuparam-se também com a possibilidade de preponderância do poder do Chefe do Executivo, à semelhança do monarca britânico.

A tendência, na realidade, é de sobrepujança de liderança de um poder sobre os demais. E a própria aplicação dos freios e contrapesos importa na ingerência de um poder na atividade uns dos outros, gerando uma colaboração, que é, realmente, contrária à sua integral separação. Por sinal, na prática, é impossível essa separação total em que cada poder é exercido sem vínculos com os demais, posto que, se isso fosse possível, quebrar-se-ia a unidade estatal.

Os poderes do Estado são, com efeito, um sistema de vasos comunicantes e, quanto mais houver intercomunicação e ajuda mútua de forma compreensiva e harmônica, melhor funcionará o mecanismo estatal.

Os limites de distinção conceitual entre legislativa e executiva não são facilmente tracejados, porque se interligam de tal forma a ponto de serem confundidos. Nas palavras de Carrié (1898, p. 40), é indefinida ou imprecisa a linha divisória entre os poderes estatais.

Na disposição das competências, temos que examinar os freios de que dispõem para aplicação recíproca, freios esses que sofrem contrafreios no jogo do equilíbrio das forças. Essa apreciação tem maior cabimento no sistema presidencial, em que se evidencia a independência do Executivo face ao Legislativo.

Classicamente existem alguns dos instrumentos de freios do Legislativo sobre o Executivo, como o *impeachment*, a rejeição do veto, a aprovação de nomeação para determinados cargos, a aprovação de tratados internacionais, a fiscalização dos atos do Executivo através das Comissões Parlamentares de Inquérito e do controle orçamentário.

Por outro lado, dispõe o Executivo, como forma de contenção do Legislativo, do veto aos projetos de lei, o que admite contrafreio do Legislativo, exercido através da rejeição do veto. Na verdade, constitui-se o veto em freio salutar à atividade legislativa e foi, por sinal, trazido como indispensável para o controle do legislador por Montesquieu, que o chamou de *faculté d'empêcher*.

Por outro lado, o veto foi também considerado pelos constituintes norte-americanos como meio de defender a comunidade das más leis:

"Isso (veto) estabelece um freio salutar sobre o Corpo Legislativo, calculado para proteger a comunidade contra os efeitos da tirania, ou de qualquer impulso hostil ao bem público, o que pode acontecer para influenciar a maior parte dos membros do Poder Legislativo". (HAMILTON; MADINSON, 2003, p. 73).

No tocante ao *impeachment*, foi na Inglaterra que o instituto teve origem, constituindo-se, então, importante conquista do Parlamento contra o absolutismo monárquico, embora não atingisse diretamente o Rei.

A partir do modelo, os Estados Unidos, porém, atribuíram caráter político ao *impeachment*. Assim, o art. 1, seção 3, item 7, da Constituição norte-americana dispõe expressamente que não poderão ser impostas penas além da destituição do cargo e da incapacidade de exercício de qualquer outro cargo honorífico, de confiança ou remuneração dos Estados Unidos. Naquele país, todos os funcionários civis, além do Presidente e do Vice- Presidente da República podem configurar no polo passivo de um processo de *impeachment* (art. II, seção 4).

Existem, ainda, distinções entre modelos de *impeachment* no que tange à sua causa. No direito inglês, qualquer ofensa de pequeno valor poderia dar início ao procedimento do *impeachment*, enquanto na Lei Fundamental norte-americana foram fixados como fundamento bastantes para dar razão ao processo a traição, o suborno ou outros grandes crimes de má conduta (*high crimes and misdemeanor*) (art. II, seção 4). A traição e o suborno são bem definidos, porém as expressões "grandes crimes" e "má conduta" são flexíveis e indefinidas objetivamente, uma vez que não são obrigatoriamente crimes previstos em lei. Foi o caso da tentativa de *impeachment* do presidente Jonhson,

que foi acusado, dentre outros atos, de fazer discursos públicos atacando o Congresso, bem assim o do Juiz *English*, impedido em 1926, que foi acusado de demonstrar parcialidade e favoritismo.

Na França o *impeachment* foi consagrado a partir da Revolução de 1789, aplicando-se, como na Inglaterra, não apenas aos Ministros de Estado, mas a todos os súditos e, com a queda da Monarquia, ao Presidente da República Francesa. Segundo a forma consagrada na Constituição de 1791 (Titre III, ch. V, 23) e nas duas últimas, incluindo a Constituição de 1958, em vigor, o *impeachment* tem o seu julgamento atribuído à *Haute Cour de Justice*, feita a acusação, facultativamente, pela *Assemblée Nationale*.

Além do *impeachment*, outro freio do Legislativo sobre o Executivo constitui-se em aprovar a nomeação para determinados cargos ou funções. A Constituição dos Estados Unidos da América abrangeu um grande número de funcionários, dentre os quais, expressamente designados, os embaixadores, outros ministros e cônsules e, de forma generalizada, todos os que tiverem os respectivos cargos criados por lei se de outra forma não dispuser a Constituição (art. II, seção 2, item II.) A atribuição dada ao Legislativo, especificamente ao Senado, de emitir parecer e aprovar essas nomeações, limita sobremaneira o Poder Executivo, que tem na faculdade de nomear excelente campo de favoritismo e promoção política, com o desprezo do sistema de mérito. Para que não haja o retardamento nos serviços públicos face ao recesso periódico do Congresso, é autorizado ao Presidente da República fazer nomeações interinamente, até que o Senado volte a reunir-se. (art. II, seção 2, item III.)

A norma que prevê que os tratados internacionais firmados pelo Poder Executivo devam ser submetidos à aprovação pelo Poder Legislativo constitui outra função atípica de grande importância. Incumbido da representação internacional, na qualidade de Chefe de Estado, o Executivo reparte com o Legislativo a grande responsabilidade de comprometimento do Estado na órbita jurídica internacional. Impede, por outro lado, ação leviana ou de má-fé, que redunde em prejuízo para o País.

Além do mais, o tratado é lei interna, posto que obriga no âmbito nacional. Devem, pois, esses atos internacionais estar em consonância com as leis e/ou com um sistema, como no caso dos que digam respeito ao comércio e à navegação.

Afirma Pontes de Miranda que esse princípio de aprovação de tratados e acordos pelo Legislativo tem a consequência de limitar a representação do Presidente da República perante os outros Estados (PONTES DE MIRANDA, 1970, p. 108). E teria sido essa a finalidade do freio constitucional, considerada a importância e a gravidade da representação externa.

1.2.4 Relação entre os Poderes Legislativo e Judiciário

No sistema constitucional norte-americano os freios do Legislativo sobre o Judiciário têm grande importância, porque se estendem desde a criação de tribunais e à fixação de sua competência, às condições de nomeação, promoção e demissão da magistratura, à fixação do número de magistrados, tendo destaque a definição da competência recursal da Suprema Corte (art. III, seções 1 e 2).

Consoante salienta Story (1891, p. 404), a proteção usual do Judiciário e da duração do mandato torna-se inadequada diante do completo poder que o Legislativo tem sobre os salários dos juízes e sobre a jurisdição das Cortes, principalmente quando pode essa jurisdição ser alterada ou diminuída ao alvedrio do legislador.

Com relação à fixação do salário dos magistrados, afirma Schwartz que, com base no texto constitucional, as tentativas do Legislativo no sentido de redução seriam declaradas nulas pelos tribunais (1966, p. 37). Existe também a possibilidade de remoção do magistrado do seu cargo pelo Congresso Nacional. Neste sentido, embora não sejam numerosos, ao longo da história tem havido casos de *impeachment* de juízes, tais os de Pickering, em 1803; de Humphrey, em 1862; de Archibold, em 1912; de Ritter, em 1936.

De qualquer forma, é incontestável a importância dos freios de que dispõe o Legislativo contra o Judiciário, mormente no que diz respeito ao *impeachment*, à fixação da remuneração dos seus servidores, bem como a delimitação legal de competência.

1.2.5 Relação entre os Poderes Executivo e Judiciário

No estudo das relações entre os poderes do Estado, ao apreciar os mecanismos de freios e contrapesos, o menos democrático dos poderes é o mais poupado pelos freios e contrapesos dos demais.

Na verdade, os freios são escassos em relação a esse Poder, sendo que o Executivo dispõe somente da atribuição de nomear magistrados na forma estipulada na norma jurídica.

Com efeito, a descrição do Chefe do Poder Executivo, no que tange à nomeação de magistrados, permite uma limitação ao Poder Judiciário. Tanto o direito norte-americano como o brasileiro estabelecem a atribuição do Presidente da República de nomear os juizes da Suprema Corte e os Ministros do Supremo Tribunal Federal.

De acordo com a Constituição Brasileira de 1824, o Imperador tinha a atribuição de nomear os magistrados (art. 102, item 3), exercendo, ainda, sobre estes, o grande freio de suspensão por queixas feitas, após proceder a audiência do juiz, ouvido o Conselho de Estado (arts. 101, item 79, e 154).

O sistema adotado, a partir de 1891, foi o da nomeação, pelo Presidente da República, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, conforme art. 48, item 12, da Constituição de 1891; art. 74, da Constituição de 1934; art. 98 da Constituição de 1937; art. 99 da Constituição de 1946; art. 118, parágrafo único, da Constituição de 1967, de acordo com os critérios estabelecidos pelo constituinte.

A nomeação, porém, admite o contrafreio do Poder Legislativo, posto que carece de sua aprovação, através do Senado Federal (ou Conselho Federal, conforme a Carta de 1937).

Esse freio do Executivo não é previsto no sistema constitucional italiano em vigor, posto que a nomeação dos magistrados é efetivada por meio de concurso (art. 106 da Const. Italiana de 1947). Entretanto, dispõe o Executivo, através do Ministério da Justiça, de ingerência no Judiciário, através da organização e funcionamento dos serviços relativos à Justiça, o que torna bem acentuada a possibilidade de aplicação do freio político.

1.3 Recepção do sistema de freios e contrapesos pela Constituição de 1988

Foi na Carta Imperial de 1824 que o País importou o princípio da separação dos poderes de forma “harmônica”⁴. Desde então, enuncia o direito brasileiro que cada poder vai agir em colaboração com os demais.

Por outro lado, a Constituição Federal de 1988, assegurando em nível de cláusula pétrea, e visando principalmente a evitar que um dos Poderes usurpasse as funções de outro, consolidou a separação dos Poderes do Estado, tornando-os “independentes e harmônicos entre si”.

Moreira Neto (1989) colabora com a sua classificação dos tipos de controle constitucionalizados em 1988: o controle de cooperação, de consentimento, de fiscalização e de correção.

Há o controle de consentimento, quando podemos citar, *v.g.*, o requisito de validade do Congresso Nacional ratificar um acordo internacional firmado pelo Chefe do Poder Executivo. Maldonado discorda de Moreira Neto ao ressaltar que se trata do dever de fiscalização do Legislativo nos atos tomados pelo Administrador Federal (MALDONADO, 2003).

Moreira Neto expõe o controle de fiscalização exercido pelo Poder Legislativo como uma atividade típica e consagrada pela Constituição de 1988, tendo em vista que suas funções primordiais são fiscalizar e legislar.

⁴ Art. 9. A Divisão, e harmonia dos Poderes Politicos é o principio conservador dos Direitos dos Cidadãos, e o mais seguro meio de fazer effectivas as garantias, que a Constituição offerece.

No que tange ao controle de correção, tipicamente é atribuído ao Judiciário o dever de controle de constitucionalidade, seja dos atos do Poder Legislativo ou Executivo. Existem, portanto, três formas de controle de constitucionalidade: o político, o jurisdicional e o misto.

O controle de constitucionalidade político é aquele exercido na sua essência pelo Poder Legislativo, dentro do qual se cria um órgão especializado. É o exemplo da França, que em 1958 instituiu o *Conseil Constitutionnel* e vem sofrendo críticas por ter se tornado um órgão jurisdicional e não mais consultivo (SILVA, 2009, p. 49).

O *judicial review*, sistema de controle de constitucionalidade jurisdicional dos Estados Unidos, outorga à Suprema Corte o dever de analisar a compatibilidade de todas as leis, tratados e atos do Poder Público com a respectiva Constituição, seja formal ou materialmente.

Na Suíça, por outro lado, o controle misto de constitucionalidade quando das leis federais é exercido pela Assembleia Nacional, ao passo que ao Poder Judiciário cabe o controle dos atos e leis locais.

No que tange à classificação do modo de exercício do controle jurisdicional, o constituinte brasileiro incumbiu ao Poder Judiciário o exame de constitucionalidade difuso, ou seja, a ser exercido por todos os seus membros. Chama-se controle concentrado, por outra via, aquele cuja função é deferida a uma cúpula jurisdicional ou a uma corte especial.

Com relação às atribuições do Poder Legislativo, na Constituição Federal encontram-se ainda outras ferramentas do sistema de freios e contrapesos, como exemplo o art. 49 da Constituição Federal⁵, que impõe ao

⁵ Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional: II - autorizar o Presidente da República a declarar guerra, a celebrar a paz, a permitir que forças estrangeiras transitem pelo território nacional ou nele permaneçam temporariamente, ressalvados os casos previstos em lei complementar; III - autorizar o Presidente e o Vice-Presidente da República a se ausentarem do País, quando a ausência exceder a quinze dias; IV - aprovar o estado de defesa e a intervenção federal, autorizar o estado de sítio, ou suspender qualquer uma dessas medidas; V - sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa; VIII - fixar os subsídios do Presidente e do Vice-Presidente da República e dos Ministros de Estado, observado o que dispõem os arts. 37, XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I; IX - julgar anualmente as contas prestadas pelo Presidente da República e apreciar os relatórios sobre a execução dos planos de governo; X - fiscalizar e controlar, diretamente, ou por qualquer de suas Casas, os atos do Poder Executivo, incluídos os da

Congresso Nacional o controle sobre o Poder Executivo ao declarar guerra, autorizar o Chefe do Executivo ausentar-se do País por mais de quinze dias, analisar o estado de defesa, de sítio e intervenção federal, fixar os subsídios dos membros do Poder Executivo, analisar e julgar as contas deste e, de um modo geral, fiscalizar os seus atos.

O Poder Executivo, por sua vez, tem a função precípua de administrar, sempre de acordo com o ordenamento legislativo, sob pena de haver um ato administrativo “natimorto”. E como um papel atípico, o art. 84 da Constituição Federal⁶ atribui ao Presidente da República competências que lhe são atípicas, como o poder de sancionar ou vetar leis, nomear os Ministros do Supremo Tribunal Federal, dos Tribunais Superiores, do Tribunal de Contas da União, o editar medidas provisórias com força de lei e de eficácia imediata.

Conforme Moreira Neto, no controle de cooperação um dos poderes acaba por intervir em uma função que lhe é atípica e o objetivo seria conferir ao ato a legalidade ou legitimidade necessárias ao resultado buscado por ambos os poderes. O autor exemplifica com a possibilidade do veto por parte do Poder Executivo a uma atividade típica do Legislativo: a elaboração de leis. Maldonado, entretanto, prefere tratar do veto executivo como um controle de correção não terminativo ou ainda um controle de fiscalização, pois caberia aqui de certo modo o controle de constitucionalidade de uma lei aprovada pelo Congresso Nacional.

administração indireta XII - apreciar os atos de concessão e renovação de concessão de emissoras de rádio e televisão; XIV - aprovar iniciativas do Poder Executivo referentes a atividades nucleares; XV - autorizar referendo e convocar plebiscito; XVI - autorizar, em terras indígenas, a exploração e o aproveitamento de recursos hídricos e a pesquisa e lavra de riquezas minerais; XVII - aprovar, previamente, a alienação ou concessão de terras públicas com área superior a dois mil e quinhentos hectares.

⁶ Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: III - iniciar o processo legislativo, na forma e nos casos previstos nesta Constituição; IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução; V - vetar projetos de lei, total ou parcialmente; XIV - nomear, após aprovação pelo Senado Federal, os Ministros do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores, os Governadores de Territórios, o Procurador-Geral da República, o presidente e os diretores do banco central e outros servidores, quando determinado em lei; XV - nomear, observado o disposto no art. 73, os Ministros do Tribunal de Contas da União; XVI - nomear os magistrados, nos casos previstos nesta Constituição, e o Advogado-Geral da União; XXVI - editar medidas provisórias com força de lei, nos termos do art. 62.

Outra discussão que paira sobre o controle de constitucionalidade é a discussão entre Hans Kelsen e Carl Schmidt sobre quem deve ser o guardião da Constituição. Schmidt criticava a existência de um Tribunal Constitucional, que, na sua opinião, seria conferida competência para legislar, o que o tornaria um órgão politizado, vindo a desajustar o equilíbrio do sistema constitucional do Estado de Direito. Para o autor, o poder conferido aos tribunais de verificar a compatibilidade das leis ordinárias com os comandos constitucionais e, em caso de conflito, negarem à lei ordinária sua aplicação, não teria o condão de transformá-los em guardiões da Constituição.

A impertinência do Judiciário na análise de constitucionalidade também se dá porque o mesmo sempre julgaria a posteriori e analisaria apenas a subsunção de um fato a uma norma. Para Schmitt, a problemática gira em torno do conteúdo da norma, logo trata-se de uma questão relacionada com a legislação e não com a justiça.

Segundo o autor, a própria Constituição de Weimar já estabeleceria o guardião da Constituição – o Presidente do *Reich*. Ele representaria o centro de todo o sistema de uma neutralidade e independência político-partidárias, construído sobre uma base plebiscitária, estando dotado de poderes eficientes para uma proteção efetiva da Constituição (DORES, 2012).

Por outro lado, Hans Kelsen exteriorizou de forma mais clara que, nos casos mais importantes de violação constitucional, Parlamento e governo seriam partes litigantes, posto que tanto os atos do Executivo quanto do Legislativo seriam passíveis de análise de constitucionalidade, o que justificaria o posicionamento do Judiciário como um poder neutro e livre das tensões entre Parlamento e Governo.

A maior objeção à criação de uma jurisdição constitucional seria o comprometimento da soberania do Parlamento. No entanto, Kelsen explica que a soberania não pertence a um órgão estatal em específico mas sim à ordem estatal como um todo.

Em uma crítica direcionada a Schmitt, Kelsen rechaçava a tentativa de ao autor alemão de atribuir a guarda da Constituição ao Chefe de Estado, sob a denominação de poder neutro, por entender que essa configuração acabaria por conferir ao Presidente do Reich poder de soberania do Estado, muito embora Schmitt tenha evitado tratar-se de uma possível ditadura do Executivo.

Kelsen não concordava com o argumento de que o Chefe do Executivo possuiria melhores condições para ser o guardião da Constituição, visto que, a seu ver, ele não gozaria da independência necessária à consecução desse fim, tampouco estaria revestido da imparcialidade imprescindível para o desempenho desse papel. Ademais, o Judiciário seria a melhor solução para esse dilema, uma vez que o juiz, além de gozar de independência funcional, seria impelido à neutralidade perquirida sobre o controle de constitucionalidade.

2 A COMPOSIÇÃO DE MEMBROS DAS CORTES DE CONTAS

2.1 O papel fiscalizador do Poder Legislativo

2.1.1 Controle Legislativo

É no Parlamento que se encontra a representação mais ampla e legítima do povo, o titular máximo do poder em uma democracia. Daí a obrigação dos agentes públicos prestarem contas ao Poder Legislativo que, por sua vez, não pode eximir-se de exercer a fiscalização e o controle da Administração Pública (GONÇALVES, 2010).

O controle dos atos administrativos surge para coibir os vícios de motivação, em especial quanto ao objeto e aos objetivos dos atos da Administração pública, bem como para filtrar as escolhas contaminadas por irracionalidades sistemáticas, adotando-se a interpretação da norma administrativista da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige (FREITAS 2009, p. 32).

O constituinte brasileiro de 1988 confiou as atividades de controle político-administrativo e financeiro-orçamentário nas mãos do Congresso Nacional. A primeira espécie de fiscalização consiste na possibilidade de o Poder

Legislativo questionar os atos do Poder Executivo, tendo acesso ao funcionamento de sua máquina burocrática, a fim de analisar a gestão da coisa pública e, conseqüentemente, tomar as medidas que entender necessárias (MORAES, 2002, p. 249).

No âmbito instrutivo de atuação, o art. 50 §2º da Constituição Federal faculta ao Congresso Nacional solicitar informações ao Poder Executivo. Partindo-se para a esfera investigativa, estão previstas as Comissões Parlamentares de Inquérito, cujos poderes de perquirição são próprios das autoridades judiciais.

A segunda espécie de controle, financeiro-orçamental, é exercida pela Comissão Mista a que se refere o art. 166 da Constituição Federal, bem como através do auxílio do Tribunal de Contas, compreendendo-se toda a gama de medidas constantes nos arts. 71 e 72, culminando com o julgamento das contas anuais do Presidente da República (SILVA, 2009, p. 521).

O exercício dessa função constitucional típica por parte do Congresso Nacional abrange não somente as contas de entidades públicas no âmbito dos Poderes de Estado e Ministério Público, mas, por força da Emenda Constitucional nº 19/1998, também todas as contas das pessoas físicas ou entidades públicas ou privadas que utilizem, arrecadem, guardem, gerenciem ou administrem dinheiro, bens, e valores públicos ou pelos quais a União responda ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária; e caracteriza-se por sua natureza política, apesar de estar sujeito à prévia apreciação técnico administrativa do Tribunal de Contas (MORAES, 2002, p. 250).

O termo utilizado pelo constituinte no art. 71 que definiu essencialmente a relação entre o Tribunal de Contas da União e o Congresso Nacional é auxílio, em especial no que concerne ao controle financeiro-orçamentário, sem que exista teoricamente um vínculo de subordinação entre os órgãos.

Ao contrário do que sustenta Moraes, segundo o qual o Tribunal de Contas não é competente para julgar as contas dos gestores públicos, à justificativa de que sua função basilar seria meramente opinativa, o constituinte

dispõe expressamente o termo “julgar” as contas no art. 71, II, elencando inclusive ferramentas coercivas, tal como o poder de impor sanções pecuniárias, sustar atos administrativos, cujas decisões possuem eficácia de título executivo.

Conforme Nogueira, não resulta dizer que a natureza do Tribunal de Contas é jurisdicional, pois seus julgamentos possuem alcance administrativo. O Tribunal de Contas exerce alguns atos típicos da função jurisdicional em sentido material, uma vez que julga as contas dos administradores e responsáveis com todos os requisitos materiais da jurisdição, quais sejam, independência, imparcialidade, igualdade processual, ampla defesa, produção plena das provas e direito a recurso (TORRES, 2000, p. 358).

Do ponto de vista formal, os Tribunais de Contas não detêm qualquer parcela da função jurisdicional, podendo a matéria decidida pelo Tribunal de Contas ser reapreciada pelo Poder Judiciário, de acordo com o art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal. Só a função jurisdicional, que não detêm os Tribunais de Contas, pode produzir a definitividade da decisão e a coisa julgada. Os Tribunais de Contas teriam função apenas administrativa, ainda que julguem e possam apreciar constitucionalidade as leis⁷ e atos no exercício de suas atribuições, nem por isso deixa de ser jurisdição administrativa, uma vez que seus atos são revisáveis pelo Poder Judiciário (NOGUEIRA, 2003).

Destarte, nada impede que as Cortes de Contas, ao fiscalizarem os atos da Administração vinculados à lei e as próprias leis, sejam elas do âmbito federal, estadual ou municipal, digam o direito (*jurisdictio*), para autorizar-lhes os efeitos financeiros, ainda que esta atividade de controle não seja de natureza jurisdicional, mas, nem por serem administrativas, as resoluções e decisões dos Tribunais de Contas, são menos efetivas, embora sujeitas à revisão pelos órgãos judiciários (BORJA, 1998, p. 29-31).

⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 347. O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público.

2.1.2 Origem e desenvolvimento do Tribunal de Contas no Brasil

Segundo dados coletados pela pesquisadora Donadio, os indianos já falavam em controle e regulamentação da coleta das receitas públicas no Código de Manu, em aproximadamente 1.500 a.C. Todavia, seria na cidade de Atenas o primeiro registro de uma “Corte de Contas”, cujos membros seriam escolhidos pelo povo, com jurisdição sobre todos que atuavam em funções administrativas, vedado o exercício da magistratura, ao passo que em Roma adotava-se o controle pelo Senado e Entidades especiais (DONADIO, 1993, p. 23).

Em 1303, é inaugurada a *Chambre des Comptes* por Luís IX na França, que só veio a ser consideravelmente reformulada em 1807 por Napoleão, passando a se chamar *Cour des Comptes* (FRANÇA, 2012).

Constate-se que o modelo francês serviu para a aspiração dos juristas durante o Império no Brasil em prol da criação de um Tribunal de Contas. No segundo reinado, almejou-se a sua criação com a feição de “tribunal administrativo”, cuja função seria a de julgar as contas de todos os responsáveis, independentemente do ministério ao qual o agente estivesse vinculado. Previasse, até mesmo, competência para condenação criminal por desobediência ou inconsistência na prestação de contas (GOMES JÚNIOR, 2003, p. 3).

As discussões em torno da criação de um Tribunal de Contas estariam fadadas à eternidade, polarizadas entre aqueles que defendiam a sua necessidade – para quem as contas públicas deviam ser examinadas por um órgão independente –, e aqueles que o combatiam, por entenderem que as contas públicas podiam continuar sendo controladas por aqueles mesmos que as realizavam.

O nascimento do Tribunal de Contas no País ocorreu com o Decreto nº 966-A, de 7 de novembro de 1890. Protegido pelos princípios da autonomia, fiscalização, julgamento, vigilância e energia, o Tribunal de Contas foi instalado apenas em 1893, no governo republicano de Floriano Peixoto. Destaca-se, desde então, a preocupação do legislador que criou a Corte de Contas com as

garantias resguardadas ao seu “corpo de magistratura”, de modo a exaurir os riscos de “converter-se em instituição de ornato aparatoso inútil”⁸.

A Carta Política de 1937 inseriu o Tribunal de Contas no capítulo que tratava do Poder Judiciário, embora não fizesse parte dele, atribuindo-lhe a missão de “acompanhar, diretamente, ou por delegações organizadas de acordo com a lei, a execução orçamentária, julgar das contas dos responsáveis por dinheiros ou bens públicos e da legalidade dos contratos celebrados pela União”, conforme seu art. 114.

Foi na análise da Constituição de 1946 que se travou o debate entre Pontes de Miranda e Themístocles Brandão Cavalcanti sobre a qual poder estaria vinculado o Tribunal de Contas. Este defendia que existia suficiente independência direta de nenhum dos poderes. Em contrapartida, Pontes de Miranda sustentava a que a função de julgar conferia ao órgão natureza vinculada ao Poder Judiciário, muito embora fosse formalmente filiado ao Poder Legislativo

Na Constituição de 1967 eliminou-se o julgamento da legalidade de concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ficando a cargo do Tribunal, tão-somente, a apreciação da legalidade para fins de registro. Por outro lado, o processo de fiscalização financeira e orçamentária passou por completa reforma nessa etapa, oportunidade na qual o Tribunal de Contas aproximou-se de um feitiço mais técnico ao instituírem-se as denominadas auditorias, consolidando-se a função de órgão auxiliar do Congresso Nacional (GOMES JUNIOR, 2003, p. 6). A inovação à época permitiu que o controle externo fosse exercido não apenas em momento posterior à prestação de contas pelo gestor, mas possibilitou-se a criação de uma ferramenta de controle concomitante operações financeiro-orçamentárias da Administração pública, como por

⁸ Exposição de motivos do Decreto nº 966-A: “Se não se conseguir este *desideratum*: si não pudermos chegar a uma vida orçamentaria perfeitamente equilibrada, não nos será dado presumir que hajamos reconstituído a pátria, e organizado o futuro. É, entre nós, o sistema de contabilidade orçamentaria defeituoso em seu mecanismo e fraco de sua execução. O Governo Provisório reconheceu a urgência inadiável de reorganizá-lo; e a medida que vem propor-vos é a criação de um Tribunal de Contas, corpo de magistratura intermediária à administração e à legislatura, que, colocado em posição autônoma, com atribuições de revisão e julgamento, cercado de garantias – contra quaisquer ameaças, possa exercer as suas funções vitais no organismo constitucional, sem risco de converter-se em instituição de ornato aparatoso e inútil”.

exemplo o acompanhamento das fases de execução da despesa, o que mostra-se atualmente uma das principais atividades do corpo técnico das Cortes de Contas.

Finalmente, com a Constituição de 1988, o Tribunal de Contas da União teve a sua jurisdição e competência substancialmente ampliadas. Recebeu poderes para, no auxílio ao Congresso Nacional, exercer a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, à legitimidade, à economicidade e a fiscalização da aplicação das subvenções e da renúncia de receitas. Qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária tem o dever de prestar contas ao Tribunal de Contas da União (TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO).

2.1.3 Análise do Tribunal de Contas no Direito Comparado

Grande parte das constituições modernas prevê a existência de um órgão independente de controle, capaz de assumir a extensa tarefa de fiscalizar a Administração Pública através de procedimentos técnicos, os Tribunais de Contas. Esses órgãos são também chamados de Entidades de Fiscalização Superior (EFS).

Segundo Moreira Neto (2005, p. 77-130), as primeiras EFS constitucionais e plenamente autônomas surgiram a partir do final da Segunda Guerra Mundial, incluídas nas constituições italiana (1948) e alemã (1949), dentro do espírito do Estado Democrático de Direito, na forma de Tribunais de Contas.

Barretto (2003, p.63) esclarece que praticamente todos os países democráticos do mundo, independente do seu sistema de governo, possuem, ao lado das instituições tradicionais que dão funcionalidade aos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, um organismo de controle técnico das finanças públicas, geralmente vinculado ao poder Legislativo.

Na realidade, vários modelos de controle externo foram desenvolvidos, de acordo com a cultura e tradições de cada país. A literatura divide as EFS em dois tipos mais importantes: o modelo Tribunal de Contas e o modelo auditoria/controladoria.

Já Santiso classifica as EFS de acordo com a organização para tomada de decisão em três modelos: monocrático, Tribunal de Contas e colegiado (SANTISO, 2007).

No modelo monocrático, a EFS é comandada por um dirigente, normalmente o auditor-geral, detentor de autonomia decisória. A entidade atua como auxiliar do Legislativo, produzindo auditorias, com foco no aperfeiçoamento da gestão. Este modelo prevalece nos países de origem anglo-saxônica como Estados Unidos, Reino Unido e Canadá. Na América Latina é adotado pela Colômbia, México e Peru. O Chile adota o modelo monocrático, porém não enfatiza as auditorias para aperfeiçoamento da gestão e sim o controle de conformidade ou *compliance* (foco na legalidade).

O modelo tribunal ou corte de contas possui poderes quase judiciais em matéria administrativa, agindo como um tribunal administrativo. Este modelo prioriza as auditorias de conformidade. As ligações com o Legislativo são menores que no modelo monocrático, ademais, tem uma ligação ambígua com o Judiciário, o que trava uma discussão sobre quem detém a jurisdição superior. Este modelo é adotado em países como França, Espanha, Portugal, Brasil e El Salvador, por exemplo.

O modelo colegiado pode ser considerado um misto dos modelos anteriores. Adota decisão colegiada similar à de tribunais, efetuada por um grupo de auditores-gerais, porém sem as prerrogativas quase-judiciais daqueles. As EFS emitem relatórios assegurando a confiabilidade das contas governamentais, normalmente dirigidos ao Legislativo. Este modelo é adotado na Alemanha, Argentina e Nicarágua (LOPEZ, 2008, p. 29).

A *Corte dei Conti* italiana, porém, surge como um órgão auxiliar do Poder Executivo gozando, entretanto, de autonomia em relação aos Poderes Legislativo e Executivo (GOMES FILHO, 2003, p. 13). Segundo Gomes Filho, a

doutrina italiana converge ao entendimento de que a Corte de Contas exerce naquele país atividade jurisdicional, de modo que inexistem dúvidas sobre o dever de analisar a legalidade dos atos da Administração italiana. No entanto, por ser considerado um contencioso administrativo, as suas decisões estariam sujeitas à reforma na esfera judicial.

Por outro lado, uma notável diferença em relação ao sistema de controle das contas públicas portuguesas é uma das principais atribuições do Tribunal de Contas de Portugal, a fiscalização não só dos órgãos da Administração, mas também os seus sistemas de controle interno (GOMES FILHO, 2003). Além disso, diferentemente da Itália, a Constituição Portuguesa gerenciou o Tribunal de Contas na mesma seção constitucional dos Tribunais de Justiça.

Ao contrário dos tribunais supramencionados, na França a *Cour des Comptes* dispõe de um poder jurisdicional absoluto e indisponível em relação ao Poder Judiciário nas matérias que lhe confere a Constituição. Isso não importa na inexistência de via recursal das suas decisões, porquanto cabe ao *Conseil d'Etat* a reapreciação dos seus julgamentos.

O Conselho de Estado, portanto, representa, em atenção ao duplo grau de jurisdição, a mais alta instância recursal em matéria administrativa. Existe, de forma paralela, um conselho responsável pelo controle de constitucionalidade, o *Conseil Constitutionnel*. E, para finalizar o rol estrutural de segmentações do sistema jurisdicional administrativo francês, encontra-se o *Tribunal des Conflits*, órgão responsável por definir sobre os conflitos de competência entre as jurisdições administrativa e judiciária, conforme artigos 37, 54 3 56 da Constituição Francesa.

Do breve estudo das três constituições mencionadas acima, nota-se que não existe uma uniformização sobre as áreas de atuação do Tribunal de Contas, sobre os limites de sua jurisdição, ou sequer sobre a qual poder do Estado ele estaria vinculado, quando estiver. Muito embora as Cortes de Contas do mundo contemporâneo ocidental possam ter as mesmas raízes greco-romanas, observa-se que a peculiaridade do órgão merece ser analisada de forma conjunta ao contexto de cada constituição e a partir da construção social, de

modo que a sua existência e a sua forma devem estar exatamente adstritas ao pleno exercício das funções às quais foram destinadas pelo constituinte.

2.2 A nomeação dos membros das Cortes como um controle de cooperação entre os poderes

O controle de cooperação é o que se perfaz pela coparticipação obrigatória de um Poder no exercício de função de outro. Pela cooperação, o poder interferente, aquele que desenvolve essa função que lhe é atípica, tem a possibilidade de intervir, de algum modo específico, no desempenho de uma função típica do poder interferido, tanto com a finalidade de assegurar-lhe a legalidade quanto a legitimidade do resultado por ambos visado.

Trata-se da "colaboração forçada" entre Poderes como fator de harmonia e da "formalização de meios que levem àquela atuação concertada, para melhor desempenho de cada Poder e sobrevivência equilibrada da União".

São muitas as hipóteses de controle de cooperação, o mais ameno dos controles recíprocos, na Constituição de 1988. A título de ilustração, mantendo esse trabalho na relação Executivo-Legislativo, pode-se destacar os seguintes exemplos: as funções presidenciais de sanção e de veto de projetos de lei, as de iniciativa facultativa de legislação e a competência do Presidente da República em nomear um terço dos membros do Tribunal de Contas da União (MOREIRA NETO, 1989, p. 10).

Ao revés, são hipóteses de controle de cooperação do Poder Legislativo sobre o Executivo, as competências atribuídas ao Parlamento para colaborar obrigatoriamente no exercício de várias funções administrativas típicas, como a colaboração de orçamentos e fixação de efetivo das Forças Armadas e a criação de cargos públicos, entre outras, como as que são atribuídas no Senado Federal em matéria financeira.

Como derradeiro exemplo muito especial, envolvendo também uma delegação, está a função atribuída ao Senado Federal e à Câmara dos

Deputados de integrar cada um com dois de seus respectivos membros, escolhidos por eleição, o Conselho da República, órgão do Poder Executivo.

No que tange à nomeação dos nove Ministros do Tribunal de Contas da União, em especial, a Constituição Federal determina a seguinte distribuição:

QUADRO 1			
QUEM NOMEIA	MINISTROS	CONDIÇÕES	PREVISÃO CONSTITUCIONAL
Presidente da República	2	Alterna-se entre auditores e membros do Ministério Público, dentre lista tríplice do pelo TCU, mediante aprovação do Senado Federal.	art. 73, §2º I; art. 84, XV
	1	Aprovado pelo Senado Federal	
Congresso Nacional	6		art. 73, §2º II; art. 49, XIII
TOTAL	9	Entre 35/60 anos de idade; idoneidade moral, reputação ilibada; experiência mínima de 10 anos, notórios conhecimentos jurídicos, contábeis, econômicos e financeiros ou de administração pública;	

Em relação à formação nos Tribunais de Contas dos estados, a Constituição padronizou tão somente a quantidade de conselheiros (art. 75, parágrafo único), determinando sejam as demais normas destinadas ao TCU aplicadas aos Tribunais de Contas dos estados, no que couber. Em atenção ao princípio de simetria, o Supremo Tribunal Federal entendeu por compulsória a distribuição da nomeação dos conselheiros entre os governadores dos estados e assembleias legislativas.

Entretanto, tendo por causa a inexatidão aritmética da proporção, a Suprema Corte entendeu de pleno direito dos governadores a nomeação mínima de três membros das cortes estaduais de contas, sob pena de furtar-lhes a escolha livre de um conselheiro que não fosse auditor-fiscal ou membro do Ministério Público de Contas. As Constituições que aspiraram de forma diversa, como a do estado da Paraíba na ADI 219, do Rio Grande do Sul na ADI 892-7 e a de Santa Catarina na ADI 1566/99, tiveram seus dispositivos constitucionais declarados incompatíveis com a Constituição Federal e, por conseguinte, garantiu-se o direito do Poder Executivo estadual à nomeação de três dos sete conselheiros, conforme o primeiro precedente:

Ementa: I - TRIBUNAL DE CONTAS DOS ESTADOS: ORGANIZAÇÃO SUBMETIDA AS NORMAS CONSTITUCIONAIS REGENTES DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (CF, ART. 75): INTELIGENCIA, QUANTO A ORDEM DE NOMEAÇÃO E A DIVISÃO DAS ESCOLHAS. 1 - A ORDEM DOS INCISOS DO ART. 73, PAR. 2., CF NÃO RESOLVE NEM VISOU A RESOLVER A QUESTÃO TRANSITÓRIA DO SISTEMA DE PROVIMENTO DAS VAGAS NO TRIBUNAL DE CONTAS, SUBSEQUENTES A PROMULGAÇÃO CONSTITUCIONAL: LOGO - NÃO OBSTANTE O ART. 75 CF - NÃO IMPORTA QUE, AO IMITAR O MODELO FEDERAL, HAJA A CONSTITUIÇÃO DO ESTADO INVERTIDO A SUA ENUNCIÇÃO. 2 - A VISTA DOS TEXTOS CONSTITUCIONAIS PRETERITOS, TODOS OS MEMBROS DOS TRIBUNAIS DE CONTAS, SOB ELES NOMEADOS, HAVIAM SIDO ESCOLHIDOS PELO PODER EXECUTIVO; ORA O PRINCÍPIO A OBSERVAR, NO CAMPO DO DIREITO CONSTITUCIONAL INTERTEMPORAL, É O QUE RESOLVE O PROBLEMA TRANSITÓRIO, SEMPRE QUE POSSÍVEL, DE MODO A PROPICIAR A EFETIVAÇÃO MAIS RÁPIDA DO NOVO SISTEMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE: PORTANTO, E INDEPENDENTEMENTE DA ORDEM DA PREVISÃO NO TEXTO DA COMPETÊNCIA RESPECTIVA, A PRIORIDADE NO PROVIMENTO DAS VAGAS NO TRIBUNAL DE CONTAS, SUBSEQUENTES A PROMULGAÇÃO DAS NOVAS CONSTITUIÇÕES ESTADUAIS, DEVERIA TOCAR AO PODER LEGISLATIVO. 3 - INCONSTITUCIONALIDADE DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO NO PONTO EM QUE RESERVOU, A ESCOLHA DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA, CINCO DAS VAGAS DE CONSELHEIROS DO TRIBUNAL DE CONTAS, UMA VEZ QUE, LIMITADA A ESCOLHA DO GOVERNADOR PARA AS DUAS RESTANTES AOS AUDITORES E MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO, AO CONTRÁRIO DO MODELO FEDERAL OBRIGATORIO, NENHUMA FICOU ENTREGUE A LIVRE ESCOLHA DO PODER EXECUTIVO: DECISÃO, NO PONTO, POR MAIORIA DE VOTOS, VENCIDO O RELATOR.. II - INCONSTITUCIONALIDADE: É DE DECLARAR-SE A INCONSTITUCIONALIDADE DE PRECEITO TRANSITÓRIO DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL CUJO ÚNICO EFEITO ÚTIL OFENDERIA A LEI FUNDAMENTAL DA REPÚBLICA. III - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: INEPCIA DA PETIÇÃO INICIAL, DADO QUE NÃO IMPUTA VIOLAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL A NORMA QUESTIONADA, LIMITANDO-SE A TACHA-LA DE "ILUSÃO CONSTITUCIONAL", POR ISSO, INEXEQUÍVEL.

O Supremo Tribunal Federal partiu na análise comparativa entre os textos constitucionais de 1967 e 1988, observando-se que o constituinte democrático conferiu prevalência ao Poder Legislativo na nomeação dos membros dos Tribunais de Contas, tendo em vista que o texto precedente, através art. 73, §3º⁹, atribuía exclusivamente ao Presidente da República em 1967 a função de nomear os membros do Tribunal de Contas da União. Destarte, a interpretação da Suprema Corte, à época, levou em consideração que os moldes constitucionais compatíveis com a formação das cortes estaduais (“no que couber”) resumir-se-iam à necessidade de que a maioria dos membros das cortes estaduais fossem nomeadas pelas assembleias legislativas em detrimento dos governadores, posto que inexistia possibilidade de reproduzir modelo idêntico ao federal.

Portanto, cabe salientar que atualmente o Poder Executivo é o responsável pela nomeação de 1/3 na esfera federal e 3/7 na esfera estadual dos membros das Cortes de Contas, cuja função, dentre outras, é elaborar parecer e apreciar as contas do Chefe do Executivo e do Legislativo Municipal.

O objetivo seria que o Tribunal de Contas pudesse ter o respaldo dos dois poderes para que pudesse julgar de forma imparcial sem se sobrepor a nenhum interesse quando da análise da prestação de contas de todos os órgãos e unidades públicas, tendo em vista que o Colegiado de um Tribunal de Contas deveria analisar tanto a prestação de contas do Governador, quanto da Assembleia Legislativa.

A respeito da natureza do cargo de conselheiro, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar uma denúncia de nepotismo da nomeação de um conselheiro do Tribunal de Contas do Paraná, exarou seu entendimento:

⁹ Art. 73, §3º Os Ministros do Tribunal de Contas serão nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal, dentre brasileiros, maiores de trinta e cinco anos, de idoneidade moral e notórios conhecimentos jurídicos, econômicos, financeiros ou de administração pública, e terão as mesmas garantias, prerrogativas, vencimentos e impedimentos dos Ministros do Tribunal Federal de Recursos.

Considerou-se que a natureza do cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas não se enquadraria no conceito de agente político, uma vez que exerce a função de auxiliar do Legislativo no controle da Administração Pública, e que o processo de nomeação do irmão do Governador, ao menos numa análise perfunctória dos autos, sugeriria a ocorrência de vícios que maculariam a sua escolha por parte da Assembléia Legislativa do Estado. (Ação Popular Nº 52203). Rcl 6702 AgR-MC/PR, relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 4 mar. 2009.

Ademais, nas palavras de Silva (2009, p. 758), o controle externo é em essência exercido pelo Congresso Nacional, um órgão eminentemente de natureza política. O âmago da existência do Tribunal de Contas como órgão auxiliador encontra-se no teor político e imparcial pelo qual o Legislativo é “contaminado, o que é amenizado pela participação do Tribunal de Contas, órgão eminentemente técnico”.

Não existe óbice deste trabalho quanto à qualificação da natureza do Tribunal de Contas feita pelo ilustre autor. Muito pelo contrário. Atentou-se o constitucionalista à necessidade de que as contas sejam apreciadas por órgão alheio à influência política de legisladores e administradores.

Por outro lado, não se figura pertinente o apontamento de França ao afirmar que o “TCU tem competência constitucional, conhecimento técnico e imparcialidade política” (FRANÇA, 2011). Há que se ressaltar que o autor não se ateve à realidade fática dos Tribunais de Contas. Além de inexistir exigência técnica objetiva como requisito para os magistrados de contas, as suas nomeações possuem natureza política, posto que integralmente definidas por agentes políticos.

Conforme demonstrado, a nomeação dos ministros e conselheiros dos Tribunais de Contas são repartidas entre o Poder Executivo e o Legislativo, que, nas palavras de Silva (2009) e ao contrário do que sustenta França (2011), são órgãos claramente contaminados pela política e que por sua natureza afastam-se da técnica imprescindível a um órgão de controle externo, posto que, conforme será demonstrado no próximo capítulo, os Chefes do Executivo e membros do Legislativo respiram política nas suas rotinas e, por conseguinte, a nomeação de pessoas externas ao seu círculo pessoal e profissional é improvável.

No entanto, a política não assola por completo os Tribunais de Contas. A estrutura organizacional possui em sua base aparatos técnicos necessários ao suporte à instrução processual. Respeitadas as denominações e particularidades distintas de cada estado, os Tribunais de Contas são compostos por Órgãos Originários (Plenário e Câmaras), Órgãos Superiores (Presidência, Corregedoria, Ouvidoria), Órgãos Especiais (Ministério Público de Contas, Auditores Substitutos de Conselheiros), e Órgãos Auxiliares (Diretorias Técnicas e Gabinetes de Conselheiros). Antes de ser analisado pelo magistrado relator, os processos/consultas nos Tribunais de Contas são analisados por um corpo técnico composto por auditores de controle externo e servidores, além de ser dividido pelo conteúdo abordado *in casu*. O Ministério Público de Contas, composto por procuradores e analistas, também dá o seu parecer em caráter opinativo para que, depois de duplamente instruído, os autos encaminhem-se à respectiva relatoria.

Observa-se que, à exceção dos cargos de confiança e terceirizados, o quadro de servidores dos Tribunais de Contas é composto por profissionais cujo ingresso deu-se mediante concurso público com provas que exigem conhecimento técnico específico para o exercício de cada função. Não distante do critério de confiança encontra-se a indicação ao cargo de magistrado de contas, uma vez que a prática revela a tendência à nomeação de aliados políticos cujo alicerce de confiança funda-se na manutenção dos elos de interesses políticos que contaminam a atuação do magistrado no Tribunal de Contas.

Em um órgão que possui diversas diretorias técnicas especializadas, auditores concursados e tecnicamente capacitados, além de um Ministério Público Especial presente em todos os processos, faz-se necessário que a prestação de contas dos órgãos públicos e as denúncias de irregularidades sejam analisadas com rigor técnico sem qualquer influência política, para garantir lisura, eficiência e transparência. Os interesses políticos daqueles que indicam os julgadores infiltram as raízes dos Tribunais de Contas de forma a gerar um colapso interno, em que a imparcialidade que tanto se buscava na origem do sistema de contrapesos acaba servindo de modo a prescindir de uma Corte de Contas com o rigorismo técnico esperado.

2.3 A ideal autonomia do Tribunal de Contas em relação ao Poder Legislativo

O embate sobre a efetiva autonomia e independência do Tribunal de Contas possui a mesmo período de duração da própria Corte. Logo após sua instalação no País, em 1893, o Tribunal de Contas considerou ilegal a nomeação, feita pelo Presidente Floriano Peixoto, de um parente do ex-Presidente Deodoro da Fonseca. Inconformado com a decisão do Tribunal, Floriano Peixoto mandou redigir decretos que retiravam do TCU a competência para impugnar despesas consideradas irregulares. O Ministro da Fazenda Serzedello Correa, não concordando com a posição do Presidente demitiu-se do cargo, expressando-lhe sua posição em carta de 27 de abril de 1893, cujo trecho básico é o seguinte (TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO) :

"Esses decretos anulam o Tribunal, o reduzem a simples Ministério da Fazenda, tiram-lhe toda a independência e autonomia, deturpam os fins da instituição, e permitirão ao Governo a prática de todos os abusos e vós o sabeis - é preciso antes de tudo legislar para o futuro. Se a função do Tribunal no espírito da Constituição é apenas a de liquidar as contas e verificar a sua legalidade depois de feitas, o que eu contesto, eu vos declaro que esse Tribunal é mais um meio de aumentar o funcionalismo, de avolumar a despesa, sem vantagens para a moralidade da administração.

Não menos preocupado com o destino da fiscalização da Administração do País, Ruy Barbosa proferiu enriquecedor discurso antes mesmo da instalação do primeiro Tribunal de Contas:

"O primeiro dos requisitos para a estabilidade de qualquer forma de governo constitucional está em que o orçamento deixe de ser uma simples combinação especiosa como mais ou menos tem sido sempre entre nós, e revista o caráter de realidade segura, solene, inacessível a transgressões impunes. [...] É, entre nós, o sistema de contabilidade orçamentária defeituoso no seu mecanismo e fraco na sua execução. O Governo Provisório reconheceu a urgência inevitável de reorganizá-lo; e acreditar haver lançado os fundamentos para essa reforma radical com a criação de um Tribunal de Contas, corpo de magistratura intermediária à administração e à legislatura que, colocado em posição autônomo, com atribuições de revisão e julgamento, cercado de garantias contra quaisquer ameaças, possa exercer as suas funções vitais no organismo constitucional, sem riscos de converte-se em instituição de ornato aparatoso e inútil."(BARBOSA, 1891, p. 361).

Especificamente no que concerne à afinidade dos Tribunais de Contas com os Parlamentos, é de se observar que o relacionamento varia conforme estabelecido em cada constituição. Pode-se, também, confrontar as diferenças desse relacionamento em regimes presidencialistas e parlamentaristas.

Nos regimes parlamentaristas, o resultado da ação de fiscalização executada pela EFS é muito utilizado pelas minorias interessadas em fazer oposição, criticando a gestão realizada pelo Executivo.

As relações entre a maioria e as minorias de oposição dificilmente podem colocar em questão o controle do poder entendido como elemento inseparável da Constituição. O fato de o Legislativo e o Executivo estarem na mão de um mesmo ator, ou seja, um partido ou coalizão majoritária, não implica o automático desaparecimento do resto dos controles existentes no regime, mesmo que pareça óbvio que pode chegar a enfraquecê-lo (SANCHEZ NAVARRO, 1995).

Já em regimes presidencialistas, em que existe uma preponderância do poder Executivo sobre os demais poderes, a fiscalização dos atos do governo pelo parlamento acaba por ser enfraquecida, com escassa capacidade de controle parlamentar sobre a atuação do Executivo (FIGUEIREDO, 2001).

Isso acontece porque a maioria dos países que adota o sistema presidencialista não possui um sistema de fiscalização equilibrado em face da concentração de poder no Executivo. Vários mecanismos permitem ao Presidente impor coesão à coalizão governista, o que enfraquece o papel do Congresso de exercer o controle externo (FIGUEIREDO, 2001).

Os Tribunais de Contas assumem diversos arranjos institucionais, desenvolvidos dentro das características políticas e culturais de cada país (LOPEZ, 2008, p. 30). Da leitura do texto constitucional de 1988, é válido mencionar que o Tribunal de Contas não é instituído como órgão do Poder Legislativo, porquanto este é exercido exclusivamente pelo Congresso Nacional. Se assim desejasse o constituinte de 1988, o Tribunal de Contas estaria previsto

no art. 44 da Constituição Federal, mas não é o caso¹⁰. Desta forma, o Parlamento não é composto pelo Tribunal de Contas, mas sim da Câmara de Deputados e do Senado Federal.

Ao estudar o regime constitucional das Cortes de Contas de forma, Britto faz de forma ímpar uma comparação entre a autonomia e independência institucional do Ministério Público com o Tribunal de Contas em relação à União. O autor digere a palavra “auxílio” utilizada pelo constituinte para aproximar institucionalmente a função e importância dos dois órgãos, ao falar que “quando a Constituição diz que o Congresso Nacional exercerá o controle externo ‘com o auxílio do Tribunal de Contas da União’ (art. 71), tenho como certo que está a falar de ‘auxílio’ do mesmo modo como a Constituição fala do Ministério Público perante o Poder Judiciário”. Em outras palavras, não se pode exercer a jurisdição senão com a participação do Ministério Público, ou seja, senão com a obrigatória participação ou o compulsório auxílio do Ministério Público. É a mesma função jurisdicional, com dois diferenciados órgãos a servi-la, sem que se disponha de hierarquia entre eles.

Neste sentido, cabe salientar que a função do Tribunal de Contas é exercida sem que exista um vínculo de subordinação entre qualquer um dos três poderes. Assim como no caso do Ministério Público, a relação é direta com a União, ou com os Estados da Federação, inexistindo a obrigatoriedade de vínculos com o Poder Legislativo, como se a função de auxiliar impusesse-lhe algum demérito. Muito pelo contrário, a competência do Tribunal de Contas decorre unicamente da Constituição e não da função do Legislativo.

A comparação feita com o Ministério Público visa a discutir qual a efetiva posição do Tribunal de Contas na Carta Magna de 1988. O Ministério Público é um órgão que exerce função essencial à Justiça sem que pertença à estrutura do Poder Judiciário. Tão essencial à justiça é a opinião ministerial no processo judicial quanto a análise das contas o é para o exercício do controle externo.

Em rigor de exame teórico ou apreciação dogmática, Poder Legislativo e Tribunal de Contas são instituições que estão no mesmo patamar, em tema de

¹⁰ Art. 44. O Poder Legislativo é exercido pelo Congresso Nacional, que se compõe da Câmara dos Deputados e do Senado Federal.

controle externo, mas sob garantia de independência e imposição de harmonia recíproca. Independência, nas palavras de Britto (2001), pelo desfrute de competências constitucionais que se não confundem (o que é de um não é do outro, pois dizer o contrário seria tornar inócua a própria explicitação enumerativa que faz a Constituição para cada um dos dois órgãos públicos). Harmonia, pelo fim comum de atuação no campo do controle externo, que é um tipo contábil, financeiro, orçamentário, operacional e patrimonial de controle sobre todas as pessoas estatais-federadas e respectivos agentes, ou sobre quem lhes faça as vezes.

A função do Tribunal de Contas e do Congresso Nacional pode ser em parte a mesma, pois na análise deste trabalho não é outra senão o controle externo. As competências, no entanto, não o são. As do Congresso Nacional estão arroladas nos incisos IX e X do art. 49 da Constituição, enquanto as do TCU são as que desfilam pelo art. 71 da mesma Carta Magna. Vale anotar que parte dessas competências o Tribunal de Contas da União desempenha como forma de auxílio ao Congresso Nacional, enquanto a outra parte sequer é exercida sob esse regime de obrigatória atuação conjugada.

Se, por um lado, há uma zona de interseção operacional (o TCU a lavrar em seara preparatória da atuação congressual, como sucede ao nível das contas anualmente prestadas pelo Presidente da República), de outra parte esse campo de labor conjunto deixa de existir; pois se coloca ao mesmo tempo na linha de largada e na linha de chegada dos respectivos processos.

Não é auxiliar o ente que tem, entre suas competências, a ação controladora sobre o Poder Legislativo ou qualquer dos outros dois Poderes. Também não é auxiliar, e nem a Constituição assim o caracteriza, mas presta auxílio. Quando auxilia – aliás, todos os Poderes devem-se auxílio ou cooperação recíprocos, em cumprimento à harmonia sem perda da sua independência – o Tribunal de Contas mostra-se ente de Estado indispensável e indisponível.

Melhor afirmar-se: o apoio concretiza-se na colaboração pelo Tribunal de Contas, dotado de outras competências, além da independente e especificamente colaborativa, que é o parecer prévio às contas anuais do

Presidente da República. Essas outras competências, repise-se, incluem o controle independente sobre a ação administrativa do próprio Poder Legislativo e demais Poderes exercida em nome da soberania popular, como afirmação do Estado Democrático de Direito na concretização dos direitos humanos (SCLIAR, 2009).

O Supremo Tribunal Federal permitiu-se repelir as tentativas dos constituintes estaduais em desconsiderar a autonomia institucional dos Tribunais de Contas, como a exemplo da ADI 4.190/RJ:

Revela-se inteiramente falsa e completamente destituída de fundamento constitucional a idéia, de todo equivocada, de que os Tribunais de Contas seriam meros órgãos auxiliares do Poder Legislativo. Na realidade, os Tribunais de Contas ostentam posição eminente na estrutura constitucional brasileira, não se achando subordinados, por qualquer vínculo de ordem hierárquica, ao Poder Legislativo, de que não são órgãos delegatários nem organismos de mero assessoramento técnico. (...) Essa visão em torno da autonomia institucional dos Tribunais de Contas, dos predicamentos e garantias reconhecidos aos membros que os integram e da inexistência de qualquer vínculo hierárquico dessas mesmas Cortes de Contas ao respectivo Poder Legislativo tem sido constante na jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal.

Conquanto o entendimento predominante ainda seja de que as matérias das decisões no âmbito do Tribunal de Contas mereçam reapreciação pelo Poder Judiciário, se assim for o desejo dos interessados, não há que se falar em submissão dos julgamentos proferidos pelas Corte de Contas ao Poder Legislativo como se instância recursal fosse.

O art. 49, IX da Constituição Federal, em combinação com o art. 71, I e II, é claro ao dividir as competências sobre o julgamento das contas dos gestores públicos. No caso do Chefe do Executivo, cabe ao Tribunal de Contas apreciar as suas contas, ao passo que o Legislativo possui a incumbência de aprová-las. Em contrapartida, a análise a julgamento das contas dos demais gestores de recursos públicos da Administração direta e indireta incumbe tão somente ao Tribunal de Contas.

Não obstante expressa disposição constitucional, Lenza reputa inadequada a terminologia “jurisdição” quando se discutem as atribuições do Tribunal de Contas. Segundo o autor, os atos praticados são de natureza

meramente administrativa, podendo ser acatados ou não pelo Legislativo (LENZA, 2011, p. 562).

Algumas características da jurisdição, no entanto, permeiam os julgamentos a cargo dos Tribunais de Contas. Primeiramente, porque os Tribunais de Contas julgam sob critério exclusivamente objetivo ou da própria técnica jurídica (subsunção de fatos e pessoas à objetividade das normas constitucionais e legais). Segundamente, porque o fazem com a força ou a irretratabilidade que é própria das decisões judiciais com trânsito em julgado. Isto, quanto ao mérito das avaliações que as Cortes de Contas fazem incidir sobre a gestão financeira, orçamentária, patrimonial, contábil e operacional do Poder Público. Não, porém, quanto aos direitos propriamente subjetivos dos agentes estatais e das demais pessoas envolvidas em processos de contas, porque, aí, prevalece a norma constitucional que submete à competência judicante do Supremo Tribunal Federal a impetração de habeas corpus, mandado de segurança e habeas data contra atos do TCU (art. 102, inciso I, alínea d). Por extensão, caem sob a competência dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, conforme a situação, o processo e o julgamento dessas mesmas ações constitucionais contra atos dos demais Tribunais de Contas (BRITTO, 2011).

Ainda a respeito da subordinação das decisões do Tribunal de Contas ao Congresso Nacional aventada por Lenza, em 2006 foi promulgada emenda à Constituição Estadual de Tocantins nº19, através da qual, em aparente atenção ao princípio do duplo grau de jurisdição, os julgamentos proferidos pelo Tribunal de Contas Estadual seriam submetidos a recurso com efeito suspensivo para o Plenário da Assembleia Legislativa respectiva, no prazo de 30 dias. Nesta oportunidade, diante da Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta contra o ato da Assembleia Legislativa, o Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que a possibilidade de reapreciação de uma decisão da Corte de Contas pelo Plenário da Assembleia Legislativa não era compatível com o modelo de controle externo prescrito pela Constituição Federal no art. 71, II,

somado à disposição constitucional de que as decisões podem imputar débito e impor multas, além de conferir-lhes natureza de título extrajudicial¹¹.

Além disso, acrescenta o autor que o Tribunal de Contas não é órgão do Poder Judiciário, a quem incumbida a função típica de julgar. Apesar disso admite-se indiscutivelmente o uso da expressão “jurisdição” ao Poder Legislativo quando do julgamento das contas do Executivo, muito embora o ato de julgar lhe seja função atípica emanada da Constituição. Não haveria equívoco do uso do termo “julgar” as contas quando se fala em Poder Legislativo, mesmo que este também não tenha natureza jurisdicional. Mas quando se fala em Tribunal de Contas que, ao contrário das Constituições anteriores, a partir de 1988 ele adquiriu competência expressa para julgar, o respeitável jurista tem o verbo como utilizado de forma inadequada pelo constituinte. Se este desejasse restringir as suas atribuições à apreciação das contas dos demais gestores, ele assim o teria feito consoante o caso das contas do Presidente da República.

Por um lado, os julgamentos legislativos se dão por um critério subjetivo de conveniência e oportunidade, critério, esse, que é forma discricionária de avaliar fatos e pessoas. Ao contrário, pois, dos julgamentos a cargo dos Tribunais de Contas, que só podem obedecer a parâmetros de ordem técnico-

¹¹ EMENTA: Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade- 2. Constituição do Estado do Tocantins. Emenda Constitucional nº 16/2006, que criou a possibilidade de recurso, dotado de efeito suspensivo, para o Plenário da Assembléia Legislativa» das decisões tomadas pelo Tribunal de Contas do Estado com base em sua competência de julgamento de contas (S 5º do art. 33) e atribuiu à Assembléia Legislativa a competência para sustar não apenas os contratos, mas também as licitações e eventuais casos de dispensa e inexigibilidade de licitação (art. 19, inciso XXViii, e art. 33, inciso IX e § 1º). 3. A Constituição Federal é clara ao determinar, em seu art. 75, que as normas constitucionais que conformam o modelo federal de organização do Tribunal de Contas da União são de observância compulsória pelas Constituições dos Estados-membros. Precedentes. 4. No âmbito das competências institucionais do Tribunal de Contas, o Supremo Tribunal Federal tem reconhecido a clara distinção entre: 1) a competência para apreciar e emitir parecer prévio sobre as contas prestadas anualmente pelo Chefe do Poder Executivo, especificada no art. 71, inciso I, CF/88; 2) e a competência para julgar as contas dos demais administradores e responsáveis, definida no art. 71, inciso II, CF/88. Precedentes. 5. Na segunda hipótese, o exercício da competência de julgamento pelo Tribunal de Contas não fica subordinado ao crivo posterior do Poder Legislativo. Precedentes. 6. A Constituição Federal dispõe que apenas no caso de contratos o ato de sustação será adotado diretamente pelo Congresso Nacional (art-71, S 1º, CF/83). 7. As circunstâncias específicas do caso, assim como o curto período de vigência dos dispositivos constitucionais impugnados, justificam a concessão da liminar com eficácia ex tunc 8. Medida cautelar deferida, por unanimidade de votos. ADI 3.715-3/TO. Relator Ministro Gilmar Mendes. Julgamento em 24/05/2006.

jurídica; isto é, parâmetros de subsunção de fatos e pessoas à objetividade das normas constitucionais e legais (BRITTO, 2001).

É por isso, portanto, que esta inovação constitucional parte do pressuposto de que o Tribunal de Contas possui o dever de julgar as contas dos gestores da Administração direta e indireta, dispondo dos meios constitucionalmente previstos para forçar o cumprimento das suas imputações de débito e multas.

A sua finalidade, como Instituição de Estado, serviente à sociedade e ao homem, é cumprir a efetividade dos valores afetos à administração pública, inscritos no estatuto político, dos quais o preeminente é realização da dignidade do homem, mediante a satisfação das suas necessidades. Por essa razão, apoiar o Poder Legislativo não implica subordinação, antes, colaboração institucional, no exercício do dever-poder controlador constitucional.

As demais competências, inclusive o controle da Administração do Poder Legislativo, demonstram que não é subordinado; controlar o poder preeminente, competência que cumpre não como apoio, mas como controlador com independência, dá-lhe relevo constitucional em face do poder preeminente (Legislativo) (SCLIAR, 2009).

Por conseguinte, o Tribunal de Contas está “entre” os Poderes, logo a nenhum deles pertence propriamente, nem ao Poder Judiciário, nem à Administração como jurisdição subordinada, porque, já então, seria absurdo que pudesse fiscalizar os atos financeiros; nem mesmo ao Legislativo com o qual mantém afinidades. Nunes asseverava que se trata de “um instituto *sui generis*, posto de permeio entre os Poderes políticos da Nação, o Legislativo e o Executivo, sem sujeição, porém, a qualquer deles” (NUNES, 1943, p. 25, 26).

3. O POTENCIAL DÉFICIT TÉCNICO

3.1 O perfil dos Magistrados de Contas

3.1.1 Requisitos constitucionais

Dos cinco requisitos do art. 73, §1º para ser nomeado Ministro ou Conselheiro do Tribunal de Contas, três são abstratos. Idoneidade moral e reputação ilibada são condicionantes deveras subjetivas e que necessitam do auxílio da doutrina para melhor definição. Para Fernandes (1995), idoneidade moral diz respeito à aptidão do indivíduo para situar-se no padrão de comportamento consagrado pelos costumes da sociedade. Reputação ilibada, por sua vez, diz respeito à visão que tem a sociedade de ser o indivíduo em análise "sem mancha, puro" ou não.

Estas definições, porém, prescindem de concretude e plena aplicabilidade na medida em que são submetidas à análise dos costumes de uma sociedade composta por quase cerca de duzentos milhões de habitantes, cujos hábitos, costumes e formas de pensar não são padronizáveis. Há que se falar na tentativa do Senado Federal, através do Projeto de Lei 401/2009 (SENADO FEDERAL, 2009), em atribuir definições aos conceitos de reputação ilibada e idoneidade moral, segundo o qual "reputação ilibada: é a situação em que a pessoa não teve, e não tem contra si, antecedentes de processos penais transitados em julgado ou processos judiciais criminais em andamento" e "idoneidade moral: é o atributo da pessoa íntegra, imaculada, incorrupta, que, no agir, não ofende os princípios éticos vigentes em dado lugar e época".

Não pretende este trabalho discorrer em demasia sobre a inconstitucionalidade deste dispositivo, mas sim demonstrar que mesmo em uma tentativa frustrada de conjugações objetivas dos conceitos em tela, permanece a divagação principiológica que mantém afastado da objetividade o intérprete da Constituição Federal.

A tentativa de positivação do critério de trânsito em julgado de sentença condenatória para conceituar a reputação ilibada não é novidade na Magna Carta, uma vez presente na cassação de direitos políticos (art. 15, III), cassação dos integrantes do Congresso Nacional (art. 55, VI) e na perda do

cargo de juiz (art. 95, I), por exemplo. Nestes casos, optou o constituinte por assegurar o princípio da presunção de inocência aos réus condenados sem trânsito em julgado, princípio aparentemente sedimentado na Constituição Federal no art. 5º, LVII.

No entanto, ao interpretar o requisito da reputação ou conduta ilibada, o Supremo Tribunal Federal tem entendido que a condenação sem trânsito em julgado pode alcançar repercussões práticas como no caso da nomeação de um membro de um Tribunal de Justiça estadual por meio do art. 94¹² da Constituição (quinto constitucional) que elenca a necessidade de reputação ilibada do candidato, aplicada de forma análoga à elegibilidade de políticos:

EMENTA: AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE EM JULGAMENTO CONJUNTO. LEI COMPLEMENTAR Nº 135/10. HIPÓTESES DE INELEGIBILIDADE. ART. 14, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MORALIDADE PARA O EXERCÍCIO DE MANDATOS ELETIVOS. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA À IRRETROATIVIDADE DAS LEIS: AGRAVAMENTO DO REGIME JURÍDICO ELEITORAL. ILEGITIMIDADE DA EXPECTATIVA DO INDIVÍDUO ENQUADRADO NAS HIPÓTESES LEGAIS DE INELEGIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (ART. 5º, LVII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL): EXEGESE ANÁLOGA À REDUÇÃO TELEOLÓGICA, PARA LIMITAR SUA APLICABILIDADE AOS EFEITOS DA CONDENAÇÃO PENAL. ATENDIMENTO DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO: FIDELIDADE POLÍTICA AOS CIDADÃOS. VIDA PREGRESSA: CONCEITO JURÍDICO INDETERMINADO. PRESTÍGIO DA SOLUÇÃO LEGISLATIVA NO PREENCHIMENTO DO CONCEITO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI. AFASTAMENTO DE SUA INCIDÊNCIA PARA AS ELEIÇÕES JÁ OCORRIDAS EM 2010 E AS ANTERIORES, BEM COMO É PARA OS MANDATOS EM CURSO. Dito de outro modo, ficou decidido que o Tribunal competente, mediante critério objetivo e motivado, pode e deve recusar o nome de candidato a membro do Poder Judiciário mesmo que este esteja apenas respondendo a processo criminal.

De forma ainda mais flexível, o Tribunal Regional Federal da 5ª região entendeu em decisão publicada recentemente que basta o cidadão ser alvo de

¹² Art. 94. Um quinto dos lugares dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais dos Estados, e do Distrito Federal e Territórios será composto de membros, do Ministério Público, com mais de dez anos de carreira, e de advogados de notório saber jurídico e de reputação ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional, indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação das respectivas classes.

investigação em processo administrativo ainda não concluído para que as suspeitas provoquem a ausência de reputação ilibada:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. NOMEAÇÃO PARA CARGOS ESTATUTÁRIOS DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. RESOLUÇÃO Nº 3041/02-BACEN. REPUTAÇÃO ILIBADA NÃO COMPROVADA. SEGURANÇA DENEGADA. (...)

Não obstante o caráter subjetivo que envolve o conceito de reputação ilibada, ele sempre vai implicar em limpidez de conduta, na ausência de mácula e de impureza para sua configuração. Na hipótese vertente, ante a relevância do cargo a ser assumido pelo postulante, fica evidente que o processo investigatório a que ele está sendo submetido o coloca sob suspeita, o que não se compatibiliza com as exigências legais para o preenchimento do referido cargo.

No que tange ao requisito da reputação ilibada, assim como a idoneidade moral, mesmo após 26 anos da promulgação da Constituição não existe entendimento pacífico no sentido de materializar o que é ou não uma vida pregressa ilibada ou idônea, razão pela qual a nomeação de conselheiros e ministros, neste quesito (art. 73, §2º, II), é complacente com qualquer situação que for melhor conveniente ao respectivo poder que lhe nomeia.

No mesmo sentido, a necessidade de notórios conhecimentos jurídicos, contábeis, econômicos e financeiros ou de administração pública adquiridos em atividade desempenhada por mais de dez anos, também caminha longe de uma demarcação conceitual pacífica. A fim de chegar a tal conclusão, cabe mencionar o episódio da sabatina no Congresso Nacional do então candidato a Ministro do Supremo Tribunal Federal José Antônio Dias Toffoli. No dia 30/09/2009 os senadores questionaram o notável saber jurídico do Advogado Dias Toffoli, exigência do art. 101 da Constituição Federal, tendo em vista que ele havia reprovado em dois concursos da magistratura, não possuía nenhuma obra publicada ou mesmo mestrado na área do direito. Já à época, a tradução do dispositivo em critérios palpáveis não foi suficiente para caracterizar a ausência de notável conhecimento jurídico do candidato.

Destarte, salvo o inciso I (ter entre 35 e 65 anos de idade), os demais requisitos para a nomeação de um integrante da Corte de Contas são vagos, o que confere ao poder competente para nomeá-lo um poder maior de discricionariedade do que pretende o constituinte de 1988 e do que entende o STF:

‘O controle jurisdicional do ato administrativo, para não violar a separação dos poderes, distancia-se do critério político (mérito), cingindo-se à verificação das prescrições legais determinadas (competência e manifestação da vontade do agente, objeto, conteúdo, finalidade e forma). O critério político e as razões técnicas, desde que lícitos, são estranhos à prestação jurisdicional’ (STJ, ementário STJ n. 9/41, MS n. 3.071-0/DF, rel. Min. Milton Luiz Pereira, 1ª Seção, Unânime, p. 143).

Entendo que a indicação e a escolha para o cargo de Conselheiro é ato vinculado e não discricionário, pois exige o cumprimento de certos requisitos explicitados tanto na Constituição Federal quanto na Estadual.

A subjetividade dos poucos critérios estatuídos pelo constituinte corrobora com a liberdade quase plena de escolha dos Poderes Legislativo e Executivo nas suas livres nomeações dos integrantes dos Tribunais de Contas, contexto este que permite, como demonstrar-se-á a seguir, que os nomeados por membros de poderes essencialmente políticos sejam seus afins próximos da política, porém distantes do notório saber técnico.

3.1.2 O retrato atual das Cortes de Contas

No Brasil, existem 34 Tribunais de Contas, compostos por 238 integrantes, no total. Entre eles, estão os 26 Tribunais de Contas estaduais, o Tribunal de Contas do Distrito Federal, 4 Tribunais de Contas dos municípios, além dos Tribunais de Contas municipais de São Paulo e Rio de Janeiro.

Segundo pesquisa da Organização Não Governamental Transparência Brasil, divulgada em abril de 2014 (TRANSPARÊNCIA BRASIL), dos 238 conselheiros e ministros dos Tribunais de Contas, 64% já ocuparam cargos do Poder Legislativo ou Executivo, poderes estes que são os únicos competentes para nomear todos os integrantes das Cortes de Contas.

Quadro 2	
Cargo	Quantidade
Deputado estadual	94
Secretário estadual	52
Vereador	36
Prefeito	17

Secretário municipal	15
Deputado federal	13
Senador	4
Vice-prefeito	4
Vice-governador	1

A falta de precisão técnica e conceitual do constituinte ao dispor sobre os requisitos para ser nomeado integrante do Tribunal de Contas aliada à ausência de jurisprudência pacífica sobre os conceitos vagos utilizados na Constituição conferiram ao Poder Executivo e Legislativo margem suficiente para escolhas quase que sem restrições.

Como se pode observar do Quadro 2, o cenário atual dos Tribunais de Contas reflete a cômoda escolha dos dois poderes supramencionados em nomear como fiscais e julgadores das contas da Administração Pública seus ex-colegas de assembleias, secretarias, entre outros órgãos. O problema nasce no momento em que o fator determinante na escolha de um magistrado de contas não é a sua sabedoria técnica, mas sim as suas finalidades político-partidárias.

É insustentável a falta conhecimento técnico, por excelência, de uma corte de controle externo cujos membros são integralmente nomeados pelos administradores públicos e legisladores, a quem incumbe a apreciação e relatoria das contas destes. O corolário reflete-se na composição dos seus tribunais plenos, formados predominantemente por aqueles que tiveram uma vida profissional pregressa cercada tão somente de alianças e interesses políticos.

Ao deixar de priorizar a capacidade técnica na escolha de um ministro/conselheiro, este déficit pessoal é refletido de igual forma ao analisar e julgar as prestações de contas dos gestores públicos, de modo que as convicções que levam à sua tomada de decisão carecem de fundamentação científica. Dentro de um mesmo processo há de existir, portanto, uma discrepância argumentativa entre na instrução do processo e o voto vencedor em plenário, notadamente pela incontestável e rigorosa exigência de

conhecimento concomitantes (e não alternativos) das áreas de contabilidade, direito, economia e administração pública.

Neste contexto, os únicos requisitos até então não criticados por este trabalho – ter entre trinta e cinco e sessenta e cinco anos de idade, além de dez anos de experiência profissional – servirão apenas para definir qual o perfil de político poderá alcançar uma nomeação: aquele político com certa bagagem de experiência (não necessariamente relacionada à fiscalização contábil e financeira ou jurídica) que já não está mais no auge nos palanques e visa a uma aposentadoria vantajosa.

Não se pode deixar de mencionar, por oportuno, a natural gratidão de um conselheiro ou ministro a quem o nomeou como tal. O ato de nomeação acarreta um dever implícito de colaboração com a ineficiência do controle externo na medida em que a motivação do ato é eivada de imparcialidade política e impessoalidade. Aliás, partindo-se do entendimento de que a nomeação do conselheiro é ato vinculado (item 3.1.1), segundo a teoria dos motivos determinantes, seria compulsória a sua justificação e, conseqüentemente, a validade do ato estaria condicionada à sua correspondência com a sua motivação (MEIRELLES, 2007, p. 199). No entanto, nenhuma nomeação é acompanhada formalmente da sua motivação além da previsão constitucional.

Quanto à influência política dentro das cortes de contas, é o ensinamento de Locken (2014):

O influxo das interferências políticas descaracteriza, não raro, a natureza do controle, configurando-o num instrumento de fluxo de interesses desvirtuantes do compromisso constitucional. Somente através do exercício imparcial e qualificado de competências legalmente predeterminadas, conferidas a seus membros, é que os Tribunais de Contas podem garantir seu vínculo intersubjetivo de legitimidade para com a sociedade.

Desta forma, a despeito da estrutura técnica de que dispõem os Tribunais de Contas, a atual conjectura de preenchimento das vagas dos plenários dos Tribunais de Contas fomenta um ambiente de lacuna técnica e,

pelo papel desempenhado pelo magistrado, não se permite que a instituição ganhe força para cumprir a sua promessa constitucional de fiscalização da Administração Pública.

3.2 A ineficiência das decisões

Diante de irregularidades constatadas nas análises das prestações de contas, a principal ferramenta que os tribunais possuem em suas mãos é a aplicação de multas, combinada com a condenação ao ressarcimento de danos ao erário.

O que se espera, portanto, de um tribunal de matéria e competência especializadas cujos efeitos das decisões aplicadas aos gestores públicos responsáveis são limitados às sanções pecuniárias é que o erário tenha um retorno efetivo de todo dano apurado em definitivo.

No entanto, as multas aplicadas pelos Tribunais de Contas não são efetivamente arrecadadas pelo Poder Público. Desde 2005 o Tribunal de Contas da União acompanha a arrecadação de multas administrativas aplicadas por órgãos e entidade de regulação e fiscalização da Administração Pública Federal.

Apesar de ser o principal órgão de controle dos recursos públicos federais, o Tribunal de Contas da União é um dos que menos arrecadou de 2005 a 2012. Nesse ínterim, das 17 instituições analisadas, a melhor posição no ranking de arrecadação do TCU foi 11^a. Além disso, a relação entre o valor de multas aplicadas e arrecadadas do TCU não cobriria sequer os custos da própria instituição que, somada aos Tribunais de Contas Estaduais, despendem R\$ 7,2 bilhões ao ano (TRIBUNA DO NORTE, 2014):

QUADRO 3				
Exercício	Número de Multas	Valor Aplicado (Mil R\$)	Valor Arrecadado (Mil R\$)	Relação valor arrecadado/aplicado
2008/2012 ¹³	20.730	203.729,25	41.344,50	20%
2008/2011 ¹⁴	10.287	157.129,66	15.402,56	6,4%
2008/2010 ¹⁵	7.358	112.680,39	9.364,71	8,3%
2005/2009 ¹⁶	9.195	127.805,17	5.837,00	4,6%

Apesar da melhora demonstrada no último levantamento, o estudo aponta a falência do sistema de controle externo exercido pelos Tribunais de Contas nos moldes atuais. A essência da ineficiência das Cortes de Contas ultrapassa a baixa arrecadação das multas.

Apesar dos ineficazes sistemas de pesquisa de julgados dos Tribunais de Contas estaduais, foi possível fazer um levantamento das prestações de contas dos governadores de Santa Catarina. É possível afirmar que naquele estado desde 1988 as contas dos governadores foram todas aprovadas. Os resultados mostraram que, nos últimos 3 anos, as ressalvas e recomendações às contas dos governadores foram majoritariamente desacatadas pelo respectivo governador¹⁷:

¹³ TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Análise da Receita: Arrecadação de Multas Administrativas – Exercício de 2012. Disponível em <<http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/1/2541009.PDF>>. Acesso em 19 jun. 2014 à 1h00min.

¹⁴ TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Análise da Receita: Arrecadação de Multas Administrativas – Exercício de 2011. Disponível em <<http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/1/2490961.PDF>>. Acesso em 19 jun. 2014 à 1h10min.

¹⁵ TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Análise da Receita: Arrecadação de Multas Administrativas – Exercício de 2010. Disponível em <http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/contas/contas_governo/contas_10/fichas/Ficha%203.2_cor.pdf>. Acesso em 19 jun. 2014 à 1h20min.

¹⁶ TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Análise da Receita: Arrecadação de Multas Administrativas – Exercício de 2009. Disponível em <http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/contas/contas_governo/contas_09/Textos/Ficha%204%20-%20Arrecadacao%20de%20Multas.pdf>. Acesso em 19/06/2014 à 1h25min.

¹⁷ Pesquisa elaborada com base nos votos do relator e respectivas decisões do Tribunal de Contas de Santa Catarina dos processos PCG 14/00183445, PCG 13/00172050 e PCG 12/00175554. Disponível em <<http://servicos.tce.sc.gov.br/processo/index.php>>. Acesso em 18 jun. 2014 às 23h00min.

QUADRO 4				
Ano	Recomendações/Ressalvas	Atendidas	Parcialmente	Não atendidas
2012	46	9	17	20
2011	28	3	7	18
2010	28*	10	3	13
* 2 em fase de auditoria				

Além de responsabilizar os administradores, os Tribunais de Contas devem apontar os problemas sistêmicos que causam desperdício e desvio de recursos públicos. O inevitável corolário de um sistema de controle externo improfícuo é o descumprimento reiterado das suas condenações e recomendações.

Segundo pesquisa feita pelo Instituto Ethos (2012), um dos mecanismos centrais que separam o controle interno do controle externo dos Tribunais de Contas é a sua independência em relação ao poder político. No que tange à nomeação da Corte de Contas, o arcabouço institucional brasileiro teria criado um contrapeso, em relação à dependência política, que consiste na vitaliciedade do mandato. Na medida em que os integrantes do colegiado têm a garantia de sua permanência no cargo, podem se “emancipar” de seus laços anteriores.

O Instituto Ethos criou uma ferramenta para avaliar o grau de independência política dos Tribunais de Contas e chegou à conclusão de que a intensidade desses laços de dependência do conselheiro ou ministro varia conforme o tempo passado no mundo político antes da indicação ao cargo como do transcorrido no conselho. Quanto mais longa a atuação no meio político, maior o grau de dependência, que se reduz à medida que a experiência na instituição se sobrepõe e “apaga” os compromissos anteriores.

O quadro abaixo considerou a relação dos conselheiros com a atual Administração de cada estado no início e no fim do mandato. Segundo os pesquisadores, o foco da análise de independência política (em uma escala de 0 a 1) gira em torno daqueles conselheiros nomeados graças ao atual Chefe

do Executivo estadual. Mantendo-se toda a outra influência constante, os Tribunais de Contas se tornariam lentamente mais independentes à medida que os vínculos políticos anteriores dos conselheiros se apagassem com o passar dos anos e eles se identificassem cada vez mais com a nova função de fiscal dos antigos aliados e adversários.

QUADRO 5						
Estado	Auditor/ Procurador	Governo Atual	Índice Independência Início	Auditor/ Procurador	Governo Atual	Índice Independência Final
AC	0	1	0,35	0	1	0,35
AL	0	0	0,45	0	3	0,18
AM	s/d	s/d	s/d	s/d	s/d	s/d
AP	0	0	0,4	1	1	0,48
BA	1	0	0,52	1	1	0,46
CE	1	0	0,47	1	0	0,47
DF	1	0	0,54	2	1	0,64
ES	1	0	0,54	2	1	0,61
GO	2	0	0,72	2	1	0,61
MA	1	0	0,66	1	0	0,66
MG	1	0	0,44	2	1	0,5
MS	0	0	0,36	1	2	0,32
MT	0	0	0,31	0	3	0,11
PA	0	1	0,37	1	3	0,31
PB	2	0	0,71	2	1	0,59
PE	1	0		1	2	0,44
PI	2	0	0,86	2	2	0,55
PR	2	0	0,79	2	1	0,66
RJ	1	0	0,58	1	0	0,58
RN	2	0	0,81	2	0	0,81
RO	1	0	0,67	2	2	0,58
RR	2	0	0,75	2	0	0,75
RS	1	0	0,5	2	2	0,5
SC	2	0	0,83	2	2	0,56
SE	0	1	0,34	0	2	0,27
SP	0	0	0,52	0	0	0,52
TO	3	0	1	3	0	1

Este indicador de independência diz respeito ao estreito vínculo entre o colegiado e o mundo político, apontando problemas estruturais e institucionais das Cortes de Contas no Brasil. A avaliação não se refere à

integridade, ao profissionalismo e à independência dos conselheiros específicos (que, por essa razão, não são identificados individualmente na tabela). Os números indicam como os diferentes tribunais se movimentam dentro do contexto institucional e mostram uma variação significativa entre os Estados.

Apesar de descabida a busca pela precisão numérica na análise da dependência política dos conselheiros dos Tribunais de Contas, o objetivo é demonstrar que o constituinte não logrou êxito na tentativa de frear o excesso de poder de fiscalização do tribunal conferindo aos fiscalizados a atribuição de eleger livremente o colegiado de contas.

Aponta-se para possíveis caminhos de reforma. A distância entre o mundo político e o colegiado dos Tribunais de Contas aumentará à medida que estes cumprirem a determinação constitucional de ter dois conselheiros recrutados entre procuradores e auditores. Adicionalmente, um período de quarentena para a indicação de políticos ou o aumento das pré-qualificações técnicas para os conselheiros seria um caminho para melhorar as condições de independência. Em complemento aos esforços dos Tribunais de Contas para melhorar a expertise técnica e agilizar os processos com reformas processuais e recursos de informática, a questão da composição do colegiado não poderá ser omitida. Para atuar com isenção e eficiência, os Tribunais de Contas precisam de distância do mundo político, deixando os debates sobre as consequências e as interpretações dos resultados das auditorias para o governo, o Legislativo, os partidos políticos e a mídia (INSTITUTO ETHOS, 2012, p. 34).

3.3 O Projeto de Lei Complementar catarinense nº 16/2014

No dia 27 de maio de 2014 foi protocolado junto à Assembleia Legislativa do Estado de Santa Catarina um projeto de lei complementar que visa a ampliar a participação da sociedade civil e tornar mais transparente o processo de escolha dos membros do Tribunal de Contas do Estado (AGÊNCIA ALESC, 2014).

O projeto de lei foi fruto da campanha “Conselheiro Cidadão – Um Tribunal de Contas para a Sociedade Catarinense”. Da interpretação constitucional do art. 73 da Constituição Federal¹⁸, percebe-se, na ótica dos autores do projeto e organizadores da campanha, que a Constituição possibilita o entendimento de que os Ministros do TCU “serão nomeados dentre brasileiros” sem qualquer restrição além daquelas elencadas nos incisos I a IV do mesmo artigo. Desta forma, o objetivo seria o de permitir que qualquer cidadão que reúna as condições exigidas pela Constituição Federal e Estadual para se candidatar ao cargo de conselheiro possa participar do processo. Em outras palavras, o escopo do projeto é aumentar a participação da sociedade na escolha dos conselheiros catarinenses e distanciar-se do atual cenário, composto predominantemente por ex-políticos, conforme demonstrou-se no item 3.1.

O apoio de mais de 70 entidades públicas e privadas ao movimento estadual reflete importante preocupação da sociedade com o tema. A notável mobilização em prol da reversão do quadro majoritariamente político de que é composto do TCE catarinense permite insurgir que o atual modelo aplicado pelos Poderes Legislativo e Executivo não refletem a expectativa da sociedade em relação à efetividade do controle externo estadual.

Em realidade, é de um grande progresso democrático a criação de um mecanismo que possibilite ao cidadão o acesso ao Tribunal de Contas como de fato possibilitou o constituinte federal. A ampliação dos horizontes do Poder Legislativo, em especial, para a nomeação de conselheiros que não necessariamente são seus ex-colegas de bancada, mas sim integrantes que serão escolhidos pela capacidade técnica contábil, jurídica e financeira parece caminhar no sentido ao qual se propôs o modelo de controle externo democrático de 1988.

¹⁸ Art. 73, §1º: § 1º - Os Ministros do Tribunal de Contas da União serão nomeados dentre brasileiros que satisfaçam os seguintes requisitos: I - mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos de idade; II - idoneidade moral e reputação ilibada; III - notórios conhecimentos jurídicos, contábeis, econômicos e financeiros ou de administração pública; IV - mais de dez anos de exercício de função ou de efetiva atividade profissional que exija os conhecimentos mencionados no inciso anterior.

Por outro lado, há que se ponderar que uma leitura mais atenta do Projeto de Lei Complementar nº 16/2014 aos olhos da Magna Carta Federal encontra algumas inconsistências.

O art. 3º, V do PLC 16/2014¹⁹ prevê que o candidato ao cargo de conselheiro não seja filiado a nenhum partido político pelo período anterior a 3 anos da abertura das inscrições. Esta vedação, entretanto, não coaduna com o direito de filiação partidária dos cidadãos que não necessariamente ocupam cargos políticos. A ideia do projeto de lei complementar, inicialmente, era a ampliação do rol de candidatos ao posto de conselheiro ao que atualmente configura o cenário a criação de regras que vão claramente de encontro ao dispositivo constitucional federal. Da leitura dos requisitos elencados no art. 73, §1º da CF, entende-se que um dos perfis de cidadão aptos ao cargo de Ministro do TCU é aquele que possui notório conhecimento jurídico com mais de dez anos de experiência em administração pública, entre eles o agente político há mais de dez anos atuando como gestor público.

Sequer a Constituição Catarinense impôs semelhante restrição anterior à posse de membros do Poder Judiciário e do Ministério Público à filiação partidária, cabendo a restrição apenas quando do exercício do respectivo cargo²⁰. O que se pretende com esta restrição estadual não é dar azo à interpretação de dispositivo constitucional, mas sim conferir aplicação diversa de literal disposição, o que é vedado pelo princípio da simetria do art. 75 da CF.

Em relação à restrição de candidatura daqueles que possuem parentesco com algum agente político estadual²¹, observa-se a impertinência

¹⁹ Art. 3º, V - Poderão ser investidos no cargo de conselheiro do Tribunal de Contas do Estado os cidadãos brasileiros, ou a quem a eles se equiparem na forma da Constituição Federal, que satisfaçam os seguintes requisitos: (...) V – não ter filiação político-partidária nem tampouco ter exercido qualquer cargo próprio de agente político, eletivo ou não, nos três anos que antecedem a data de abertura das inscrições.

²⁰ Art. 80 (...) Parágrafo único - Aos juízes e vedado: III - dedicar-se a atividade político-partidária. Art. 100 - Os membros do Ministério Público sujeitam-se as seguintes vedações: (...) V - exercer atividade político-partidária.

²¹ Art. 3º IV – não ter relação de parentesco em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, com qualquer agente político estadual, eleito ou não, que tenha exercido função pública nos seis meses que antecedem a data de abertura das inscrições.

de tal norma, na medida em que ela não existe no âmbito do Poder Judiciário, onde encontram-se julgadores de ações penais e de ações de improbidade administrativa. O instrumento para sanar qualquer restrição é a declaração de suspeição ou impedimento já sedimentadas no âmbito jurisdicional, e que já encontra guarida no art. 244 do Regimento Interno da Assembleia Legislativa catarinense e no art. 117 do Regimento Interno do Tribunal de Contas de Santa Catarina. Em outras palavras, caso algum dos membros do Poder Legislativo estadual possua alguma ligação de cunho pessoal com algum dos candidatos, deve ser declarado impedido ou suspeito, conforme o a pertinência fática²².

Partindo-se para a análise do art. 10 do PLC 16/2014²³, nota-se uma supressão do princípio da publicidade dos atos administrativos (art. 37 da CF) quando se estabelece o prazo de inscrição de 30 dias a contar do recebimento da comunicação vacância do cargo no Plenário e não da ampla divulgação ao público da vacância, o que de fato conferiria a devida publicidade ao procedimento.

O art. 11, VIII e IX, por sua vez, requer no ato da inscrição do candidato certidões das justiças estadual, eleitoral e federal de ações de improbidade administrativa e penais em trâmite em cujos polos passivos constem o nome do candidato. Ainda que não haja explícita restrição à candidatura de quem configura como réu nessas ações, certamente o legislador quis evidenciar juízo de valor sobre quem sequer foi condenado, quiçá citado em uma dessas ações.

O princípio da presunção de inocência do art. 5º LVII da CF não permite seja atribuída culpa por ação sem trânsito em julgado. Neste caso em específico, corre-se o risco do mau uso da jurisdição para prejudicar pretensos candidatos ao posto, pois bastaria incluir um cidadão no polo passivo de uma ação para que ele conste na certidão emitida pelo respectivo órgão e seja

²² Art. 244 § 4º Tratando-se de causa própria ou de assunto em que tenha interesse individual, dar-se-á o Deputado por impedido e fará comunicação neste sentido, por escrito, à Mesa, sendo seu voto considerado em branco, para efeito de quórum.

²³ Art. 10 O período de inscrições será de trinta dias corridos contados do primeiro dia útil subsequente à comunicação da vacância ao Plenário da Assembleia Legislativa.

previamente formado juízo de valor e consequente restrição pela Assembleia Legislativa. Portanto, o art. 11, VIII e IX e o art. 23, §1º II²⁴ levam em consideração informações sem o crivo da irreversibilidade jurisdicional e que restringem ainda mais o rol de candidatos perquiridos pela Constituição.

Ademais, a desatenção ao princípio da presunção de inocência também está presente nas hipóteses de perda de cargo do Conselheiro, posto que, bastaria prescindir de reputação ilibada - ou seja, figurar em polo passivo de ação penal – para a perda do cargo. Contudo, partindo-se da equiparação constitucional dos conselheiros em relação às prerrogativas de desembargadores²⁵, tem-se que é direito dos conselheiros a vitaliciedade do seu cargo, perdida apenas nas hipóteses do art. 80 da Constituição Estadual, entre elas, sentença condenatória com trânsito em julgado²⁶.

Embora o Projeto de Lei Complementar nº 16/2014 possua as suas inconsistências em relação às Magnas Cartas Federal e Estadual, deve-se filtrá-lo para que reconheça o mote do legislador estadual de Santa Catarina, apoiado pelas instituições que abraçaram a campanha “Conselheiro Cidadão”, insurgindo-se da insatisfação do atual modelo de preenchimento das vagas dos Tribunais de Contas, refletidas predominantemente por integrantes que foram nomeados graças às suas influências políticas, a despeito das qualidades técnicas indispensáveis ao controle externo de qualidade.

A propensão do Poder Legislativo estadual em manter as tradições da formação do Tribunal de Contas pode ser comprovada no recente episódio do Conselheiro Fábio Camargo do estado do Paraná. Em julho de 2013, a Assembleia Legislativa abriu publicamente a seleção para o cargo de

²⁴ Art. 23 §1º Na verificação do cumprimento dos requisitos exigidos, nos incisos II, III e IV do artigo 3º desta Lei Complementar, para cada uma das candidaturas formalizadas para os cargos vagos de conselheiro, a Comissão Especial considerará: II – reputação ilibada – a inexistência de processamento criminal e ou condenação administrativa no âmbito do exercício da respectiva profissão.

²⁵ Art. 61 §4º - Os Conselheiros do Tribunal de Contas terão as mesmas garantias, prerrogativas, impedimentos, vencimentos e vantagens dos Desembargadores do Tribunal de Justiça.

²⁶ Art. 80 - Os juízes gozam das seguintes garantias: I - vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do Tribunal de Justiça, e, nos demais casos, de sentença judicial transitada em julgado, assegurado, em qualquer hipótese, o direito a ampla defesa.

Conselheiro do TCE/PR através do Ato nº 14/2013 em procedimento semelhante ao proposto pelo PLC catarinense nº 16/2014. Dentre os 45 candidatos, foi eleito o então deputado estadual Fábio Camargo, mantendo inalterado o cenário politizado do Tribunal de Contas paranaense. Recentemente, em 10/06/2014 o Conselheiro foi afastado pelo Supremo Tribunal Federal devido a irregularidades no preenchimento dos requisitos para a sua eleição ao cargo de conselheiro.

Ademais, os fins aos quais se destina o PLC catarinense não garante efetivamente uma escolha de pessoa qualificada tecnicamente e com reputação ilibada, posto que, após a candidatura livre de todo e qualquer cidadão apto tecnicamente a compor a Corte de Contas, a escolha recai sobre o Plenário da Assembleia Legislativa, nos termos do art. 7º, V do PLC – assim não poderia ser diferente, sob risco de incompatibilidade com o art. 73, §2º II da CF de 1988 e art. 61, §2º II da Constituição Estadual catarinense de 1989.

3.4 Modelo de concurso público

3.4.1 Razões do concurso público

A necessidade do Concurso Público para provimento de cargos e funções públicas tem suas raízes históricas no século XIX, quando a Administração Pública, ou melhor, construção ou reconstrução da Administração Pública, constitui um outro momento fundamental do programa constitucional revolucionário. Tratava-se de uma reação contra a hereditariedade e venalidade dos cargos públicos e da afirmação do princípio de acesso aos cargos públicos segundo a capacidade dos indivíduos e sem outra distinção que não fossem as virtudes e talentos do indivíduo (GLANTZAKIS, 2003). Esse momento histórico é retratado por Canotilho (1999, p.119), acrescentando, ainda, que os códigos civis Napoleônico (1807) e Português (1867) “afirmavam desde já o princípio da igualdade nas relações jurídicas civis e que essa tendência seria fundamental para influenciar a legislação administrativa” (CANOTILHO, 1998).

No decorrer da história, vários foram os critérios para a seleção de funcionários públicos, entre eles o sorteio, compra e venda, herança, arrendamento, nomeação, eleição e concurso. Cretella Júnior (1994) classificou-os da seguinte forma:

- 1- sorteio: meio utilizado na Antiguidade clássica, pelas Comunas Italiana da Idade Média e, em especial, pelos gregos de Esparta e de Atenas ficou famoso pelas circunstâncias especiais em que cargos de natureza política eram sorteados. Existia o sorteio puro (que se aplicava a pessoas que passavam pelo crivo de um processo seletivo) e o sorteio condicionado (aplicado a pessoas que reuniam determinadas condições apreciáveis dentre os que poderiam ser escolhidos para os cargos públicos);
- 2- compra e venda: consiste na alienação, pelo Estado a particular, a título oneroso, dos empregos públicos. Sistema utilizado na Idade Média, principalmente na França;
- 3- herança: também instituído na Idade Média, tratava-se de um sistema de ingresso nos cargos públicos por meio de hereditariedade;
- 4- arrendamento: meio pelo qual o Estado cedia cargos públicos aos particulares, por prazo determinado e mediante uma quantia arrecadada aos cofres públicos. Teve origem feudal;
- 5- livre nomeação absoluta: forma de designação para o cargo público efetuado por um só indivíduo, sem a interferência de qualquer poder;
- 6- livre nomeação relativa: a contrário da livre nomeação absoluta, este sistema perfaz-se em ato administrativo complexo, onde o ato para se tornar perfeito e acabado necessita da manifestação de vontade de um poder sob a aprovação de outro poder;
- 7- eleição: consiste a eleição na escolha do funcionário pelo sufrágio, direto ou indireto;
- 8- concurso: processo normal de provimento da maioria dos cargos públicos na época moderna. Série complexa de procedimentos para apurar as aptidões pessoais apresentadas por um ou vários candidatos que se empenham na obtenção de uma ou mais vagas e que submetem voluntariamente seus trabalhos e atividades a julgamento de comissão examinadora.

Observa-se que algumas das formas antidemocráticas de preenchimento das vagas de funcionário público foram desaparecendo ao longo da história, como o sorteio, a compra venda e a herança. A recepção dos concursos públicos no sistema administrativo contemporâneo reflete a busca pelo constituinte de pessoas com aptidões pessoais compatíveis com maior eficiência da administração, além de estar bem assessorado com funcionários de tão boa alta qualidade quanto no setor privado.

Conforme Carvalho Filho (2001), o procedimento administrativo do concurso público tem por fim aferir as aptidões pessoais e selecionar os melhores candidatos ao provimento de cargos e funções públicas. O Estado, portanto, verifica a capacidade intelectual, física e psíquica de interessados em ocupar funções públicas e no aspecto seletivo são escolhidos aqueles que ultrapassam as barreiras opostas no procedimento, obedecidas sempre à ordem de classificação. Segundo o autor, “cuida-se, na verdade, do mais idôneo meio de recrutamento de servidores públicos”.

Mais adiante, Carvalho Filho descreve os três postulados fundamentais do concurso público:

O primeiro é o princípio da igualdade, pelo qual se permite que todos os interessados em ingressar no serviço público disputem a vaga em condições idênticas para todos. Depois, o princípio da moralidade administrativa, indicativo de que o concurso veda favorecimentos e perseguições pessoais, bem como situações de nepotismo, em ordem a demonstrar que o real escopo da Administração é o de selecionar os melhores candidatos. Por fim, o princípio da competição, que significa que os candidatos participem de um certame, procurando alçar-se à classificação que os coloque em condições de ingressar no serviço público”.

Da leitura dos motivos que fundamentam a necessidade de concurso público, vislumbra-se uma solução para as problemáticas elencadas neste trabalho quanto à atual forma de composição dos Tribunais de Contas. O concurso público tornaria o cargo deseivado de toda influência dos poderes Executivo e Legislativo, além de assegurar capacidade técnica, lisura e impessoalidade na seleção.

3.4.2 Ingresso na carreira do Tribunal de Contas mediante concurso público

Com o objetivo de repensar os Tribunais de Contas, foi proposta no dia 2 de outubro de 2013 a PEC nº 329/2014, uma tentativa de reformular a composição dos Tribunais de Contas. Em relação à composição dos Tribunais de Contas, ao invés de uma escolha pautada na discricionariedade obedecidos padrões mínimos constitucionais, os tribunais plenos seriam integrados por auditores substitutos de conselheiros, auditores de controle externo, membros

do Ministério Público de Contas, além profissionais eleitos pelo conselho de classe das áreas do direito, contabilidade economia e administração pública:

“Art. 75. Os Tribunais de Contas dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e de Município, onde houver, serão integrados por 7 (sete) Conselheiros, que satisfaçam os requisitos prescritos no art. 73, §1º desta Constituição, sendo nomeados pelo Chefe do Poder Executivo respectivo, respeitada a seguinte ordem:

I. 1 (um) eleito pela classe dentre os Auditores de Controle Externo do Tribunal que tenham sido nomeados em decorrência de concurso público há pelo menos 10 anos;

II. 1 (um) eleito pela classe dentre os membros vitalícios do Ministério Público de Contas;

III. 1 (um) eleito, alternadamente, pelos conselhos profissionais das ciências previstas no art. 73, § 1º, III, para mandato de quatro anos;

IV. 4 (quatro) eleitos pela classe dentre os Auditores Substitutos de Conselheiro vitalícios.

Parágrafo único. As Constituições estaduais disporão sobre os Tribunais de Contas respectivos, observado o disposto no art. 71 desta Constituição Federal.”

Quanto à proposto dos incisos I, II e IV, salienta-se que este trabalho converge à PEC supramencionada, à medida que se opta por integrantes majoritariamente oriundos de concurso público através do qual é comprovada a capacidade técnica do candidato aprovado.

Por outro lado, a sugestão traz à baila no inciso III a eleição pelos conselhos profissionais das áreas jurídica, contábil, econômica e da administração pública. Inicialmente é pertinente ressaltar que inexistente conselho profissional a nível federal ou estadual de todos os juristas para que possa ser eleito um representante. A partir da interpretação literal deste texto, não há como presumir que o conselho de classe em questão é necessariamente a Ordem dos Advogados do Brasil, sob o risco de privar a candidatura de notórios conhecedores do direito inscritos em outros conselhos de classe da área jurídica, como membros do Ministério Público e do Magistratura. Logo, este dispositivo é inaplicável aos juristas pela inexistência de conselho de classe específico.

No que diz respeito à eleição de um membro da área da administração pública, o Conselho Federal e Estaduais de administração são comuns à área

de administração de empresas, de modo que possibilitar-se-ia a o pleito para profissionais que não necessariamente guardam relação com a administração pública. Portanto, incompatível com o conhecimento técnico a se exigir de um conselheiro.

Além destas inconsistências no inciso III, assinala-se para o único conselheiro com mandato eletivo de quatro anos, de maneira que a ele não assistirão todas as prerrogativas asseguradas pelo art. 73, §3º da Constituição Federal aos membros dos Tribunais de Contas, dentre elas aposentadoria e vitaliciedade do cargo, garantias essenciais ao desempenho autônomo, seguro e imparcial dos Conselheiros.

Com exceção das objeções feitas ao inciso III da PEC 329/2013 em trâmite no Congresso Nacional, os demais preenchimentos das vagas de Conselheiros da proposta alcançam o objetivo comum à proposta deste trabalho, qual seja o ingresso na carreira de Conselheiro de modo que seja garantido o seu conhecimento técnico mediante prévia aprovação em concurso público, seja para auditores, seja para procuradores.

No entanto, as mesmas razões que justificam o provimento dos cargos de auditores e procuradores mediante concurso público são as que fundamentam a necessidade de concurso público direto para o cargo de Conselheiro, assim como Ministro do Tribunal de Contas. As funções dos conselheiros devem ser claras a todos que desejam ingressar na carreira e a ela só devem ter acesso quem possui as habilidades técnicas bastantes não para dar pareceres ou fazer auditorias, mas sim guiar as decisões das Cortes de Contas em busca de um controle externo eficiente.

É inegável a contribuição da experiência de auditores e procuradores podem oferecer ao plenário dos Tribunais de Contas, de modo que o ingresso na carreira via concurso público direto ou através de eleições entre auditores de controle eterno, auditores substitutos de conselheiros e procuradores, mostram-se alternativas viáveis ao progresso do controle externo ao afastar do atual contexto as influências políticas que permeiam as nomeações dos conselheiros e ministros.

CONCLUSÃO

Os Tribunais de Contas brasileiros passaram por diversas transformações desde a sua criação até o atual modelo. Porém, o controle externo da Administração Pública arquitetado em 1988 não é mais compatível com a transparência e eficiência exigida pelos anseios democráticos atuais.

As experiências de outros países cujo controle externo é exercido de forma diversa do Brasil nos mostram que não existe uma fórmula matemática para fazer o sistema em sua magnitude funcione perfeitamente. É necessário questionar se as ferramentas de controle entre os poderes que buscam frear os seus excessos estão correspondendo às expectativas do constituinte e, principalmente, à expectativa dos cidadãos administrados.

Passados vinte e cinco anos da promulgação da Magna Carta, é indispensável o reexame dos aparatos constitucionais, inclusive da posição constitucional dos Tribunais de Contas em relação aos três poderes. A importância da transparência e eficiência no desempenho das suas funções impõe seja a eles adjudicada autonomia e independência, a partir da interpretação do auxílio que presta ao Poder Legislativo.

A proximidade que possui com os Poderes Legislativo e Executivo permeia não só as suas atribuições, mas também a forma de composição dos seus plenários. Os círculos de contatos dos representantes do Poder Legislativo e dos Chefes do Poder Executivo de pessoas qualificadas para compor as Cortes de Contas do Poder Legislativo e dos Chefes do Poder Executivo não parece ser grande o bastante para a pluralidade das suas origens. As Cortes de Contas acabam sendo compostas em sua maioria por agentes políticos do Legislativo ou do Executivo.

Tribunais de Contas formados majoritariamente por colegas da vida pública tornam-se um cenário ideal para que seja deixado de lado o rigor técnico de uma corte que deveria ser eminentemente técnica. Os corolários deste contexto refletem-se em uma conta alta a ser paga pelo cidadão, no

sentido de que o custo do funcionamento do controle externo é mais alto do que os valores que esta fiscalização faz retornar aos cofres públicos.

Dentre as soluções elencadas, membros do Legislativo catarinense, recentemente buscaram transparecer o até então obscuro processo seletivo de conselheiros por meio do Projeto de Lei Complementar nº 16/2014. Conquanto o projeto vise à melhor qualificação dos futuros conselheiros, precedente no Estado do Paraná permite afirmar-se que, uma vez não afastados os poderes políticos da decisão final, o contexto de predominância política na composição das cortes de contas permanecerá.

Em nível federal, por outro lado, desde 2013 trabalha-se na transformação constitucional da concepção dos Tribunais de Contas, através da PEC 329/2014. Restrições à parte, o novo modelo traz a predominância de concursados em órgãos dos Tribunais de Contas, acrescidos de determinada experiência do cargo. Ao lado desta proposta, caminha a possibilidade de ingresso na carreira de Conselheiro ou Ministro de Contas através de concurso público direto, tal como acontece no Ministério Público de Contas. Este modelo teria o condão de especializar a carreira e trazer às cortes conselheiros habilitados em prova para análise e julgamento das contas públicas.

A inovação nesse desenho constitucional possui o potencial de transformação na atuação do controle externo no País, de modo que cidadãos com capacidade técnica e autonomia em relação aos agentes políticos fiscalizados poderão exercer o zelo das contas públicas de forma eficiente e cristalina.

REFERÊNCIAS

- AGÊNCIA DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DE SANTA CATARINA. *Campanha quer mudar processo de escolha dos conselheiros do TCE-SC*. 2014. Disponível em <http://agenciaal.alesc.sc.gov.br/index.php/noticia_single/campanha-quer-mudar-processo-de-escolha-dos-conselheiros-do-tce-sc>. Acesso em 10 jun. 2014 às 13h:00min.
- BARBOSA, Ruy. *Obras Completas de Ruy Barbosa* (OCRB), vol.18, tomo 3, 1891.
- BARRETTO, P.H.T. *Os sistemas Tribunais de Contas do Brasil e da União Européia: uma proposta de harmonização desses modelos*. In XXII Congresso dos Tribunais de Contas do Brasil – Volume II, João Pessoa: TCPB, 2003.
- BORJA, Célio. *Competência Constitucional dos Tribunais de Contas*. Revista do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro. nº 40. abr/jun 1998.
- BRASIL, Supremo Tribunal Federal. *Agravo de Instrumento nº 696.375 (384)*. Natanael José da Silva e Fátima Cleide Rodrigues da Silva. Relator Ministro Dias Toffoli. Publicado em 6 dez. 2011.
- BRASIL. *Constituição Federal de 1967*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em 22 jun. 2014.
- BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 20 jun. 2014.
- BRASIL. *Constituição Política do Império do Brasil de 1824*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em 22 jun. 2014.
- BRASIL. *Decreto nº 966-A*. Crêa um Tribunal de Contas para o exame, revisão e julgamento dos actos concernentes á receita e despesa da Republica. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-966-a-7-novembro-1890-553450-publicacaooriginal-71409-pe.html>>. Acesso em 22 jun. 2014.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo regimental em Reclamação Constitucional nº 6702/PR*. Reclamante: José Rodrigo Sade. Reclamado: Juiz de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública, Falências e Concordatas do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba. Relator Ministro Ricardo Lewandowski. Publicado em 4 mar. 2009.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 29/DF*. Partido Popular Socialista. Relator Ministro Luiz Fux. Brasília/DF, 29 de junho de 2012. DJE nº 127, 28/06/2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação direta de inconstitucionalidade nº 218/PB*. Governador do Estado da Paraíba versus Assembleia Legislativa do Estado da Paraíba. Relator Sepúlveda Pertence. 24 de junho de 1993. D.J. 23.09.94.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.190/RJ*. Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil e Assembleia Legislativa do Rio de Janeiro. Relator Ministro Celso de Mello. 10 mar. 2010. DJe nº 105/2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 347*. O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_301_400>. Acesso em 22 jun. 2014.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. *Apelação Cível nº 192366820124058300*. Relator Desembargador Federal José Maria Lucena. Recife/PE, 04 de abril de 2014.

BRITTO, Carlos Ayres. *O Regime Constitucional dos Tribunais de Contas*. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, v. I, nº. 9, dezembro, 2001. Disponível em: <http://www.ayresbritto.com/wp-content/uploads/2013/09/regime_constitucional.pdf>. Acesso em 28/05/2014 às 22h25min.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 3a ed. Coimbra: Almedina, 1998.

CARRIÉ, Júlio. *Principios Generales de Derecho Constitucional en los Estados Unidos de América*. 2. ed. Buenos Aires: Ed. Jacobo Peuser, 1898.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*, 7. ed. Revista, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2001.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de Direito Administrativo*, 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

DONADIO, Anna Hilda de Almeida. *O Tribunal de Contas: Competência, Ação Fiscalizadora e Princípios Norteadores*. 1993. Orientador: Enrique Ricardo Lewandowski (Mestrado em Direito). Universidade de São Paulo, São Paulo, 1993.

DORES, Camilla Japiassu. O guardião da Constituição segundo as concepções de Carl Schmitt e Hans Kelsen. Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3167, 3 mar. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/21201>>. Acesso em 12 jun. 2014 às 22h00min.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA, Suprema Corte dos Estados Unidos. William Marbury *versus* James Madison, 1803.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Requisitos para Ministro e Conselheiro de Tribunal de Contas*. 1995. Disponível em <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/176270/000492891.pdf?sequence=1>>. Acesso em 22 jun. 2014 às 20h00min.

FRANÇA, Phillip Gil. *O controle da administração pública: discricionariedade, tutela jurisdicional, regulação econômica e desenvolvimento*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

FRANÇA. *Constituição da República Francesa*. Disponível em <<http://www.assemblee-nationale.fr/connaissance/constitution.asp>>. Acesso em 23 mai. 2014 às 8h00min.

FRANÇA. Corte de Contas. *Histoire et Patrimoine*. 2012. Disponível em <<http://www.ccomptes.fr/Nous-connaître/Histoire-et-patrimoine>>. Acesso em 22 mai. 2014 às 21h57min.

FRANÇA. *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789*. Disponível em <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antigos-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>>. Acesso em 22 jun. 2014.

FREITAS, Juarez. *O controle dos atos administrativos e os princípios fundamentais*. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

GLANTZAKIS, Luciana Costa. *Breves conceitos sobre o instituto do Concurso Público no Direito Brasileiro*. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, VI, n. 15, nov 2003. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4092>. Acesso em 11 jun. 2014 às 14h00min.

GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel. *Tribunais de Contas: aspectos controvertidos*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

GONÇALVES, Joannisval Brito. *Quem vigia os vigilantes?: O controle da atividade de inteligência no Brasil e o papel do Poder Legislativo*, 2010. Disponível em <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/198697/000897821.pdf?sequence=1>>. Acesso em 24 mai. 2014 às 13h00min.

HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. *O Federalista*. Lisboa: Edições Colibri, 2003.

INSTITUTO ETHOS. *Sistemas de Integridade nos Estados Brasileiros*. Coordenada por Bruno Wilhelm Speck e Valeriano Mendes Ferreira, 2012. Disponível em <<http://www3.ethos.org.br/wp-content/uploads/2012/12/Sistema-de-Integridade-nos-Estados-Brasileiros-mar%C3%A7o-20121.pdf>>. Acesso em 18 jun. 2014 às 23h33min.

IOCKEN, Sabrina N. Em Busca da Legitimidade da Judicatura de Contas: o Modelo Constitucional, Florianópolis: abril, 2014 (mimeo.).

JOHN H. GARVEY ET AL., *Modern Constitutional Theory: a Reader*. 5. ed. Saint Paul: West Publishing, 2004, p.238, apud SILVEIRA, Paulo Fernando, *Freios e Contrapesos (checks and balances)*. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2005.

LAGES, Cintia Garabini. *Separação dos poderes: tensão e harmonia*. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XI, n. 58, out 2008. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5223>. Acesso em 18 mai. 2014 às 18h08min.

LENZA. Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LOCKE, John. *Segundo tratado sobre governo*. São Paulo: Abril Cultural, 1983.

LOPEZ, Maria del Mar Solbas. *O Controle dos Gastos Públicos: Relacionamento entre o Legislativo e as Entidades de Fiscalização Superior no Brasil, Argentina e Chile*. 2008. Disponível em <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/161277/O%20Contrôle%20dos%20Gastos%20P%C3%ABlicos.pdf?sequence=5>>. Acesso em 24 mai. 2014 às 14h00min.

MALDONADO, Maurílio. *Separação dos Poderes e Sistema de Freios e Contrapesos: Desenvolvimento no Estado Brasileiro*. Revista Jurídica 9 de Julho. São Paulo, v.1, n.2, jan. 2003.

MEIRELLES. Helly Lopes. *Curso de Direito Administrativo*. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Interferências entre Poderes do Estado*. Revista de Informação Legislativa, nº 103/13. Brasília: Senado, 1989.

_____. *O parlamento e a sociedade como destinatários do trabalho do Tribunais de Contas*. In: O novo Tribunal de Contas: órgão protetor dos direitos fundamentais. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005.

NOGUEIRA, Roberto Wagner Lima. *Tribunais de Contas e o poder de julgar sob a ótica do Direito Financeiro e Tributário*. 2003. Disponível em <<http://jus.com.br/artigos/4470/tribunais-de-contas-e-o-poder-de-julgar-sob-a-otica-do-direito-financeiro-e-tributario>>. Acesso em 22 mai. 2014 às 00h:05min.

NUNES, Castro. *Teoria e Prática do Poder Judiciário*. Forense: Rio de Janeiro, 1943.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967*. tomo III, 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1970.

SANTISO, Carlos. *Eyes wide shut?: The politics of autonomous audit agencies in emerging economies*. 2007. Disponível em <<http://siteresources.worldbank.org/EXTFINANCIALMGMT/Resources/313217-1196229169083/4441154-1196273114377/4444384-1196273135391/Santiso2007EyesWideShutWorkingPaper.pdf>>. Acesso em 24 mai. 2014.

SCHWARTZ, Bernard. *Direito Constitucional Americano*. Rio de Janeiro: Forense, 1966.

SCLIAR, Wlemyr. *Controle Externo Brasileiro: Poder Legislativo e Tribunal de Contas*. 2009. Disponível em <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/194906/000861771.pdf?sequence=3>>. Acesso em 29 mai. 2014 às 8h00min.

SENADO FEDERAL. *Projeto de Emenda Constitucional nº 329/2013*. Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=BDDB479E887EA3EA40FB6431AE2264BA.proposicoesWeb1?codteor=1161004&filename=Tramitacao-PEC+329/2013>. Acesso em 11 jun. 2014 às 17h00min.

SENADO FEDERAL. *Projeto de Lei nº 401/2009*. Senador Pedro Simon. 13 de agosto de 2009. Disponível em <<http://www.senado.gov.br/atividade/Materia/getPDF.asp?t=65595&tp=1>>. Acesso em 19 jun. 2014 às 16h00min.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 33. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

SILVEIRA, Paulo Fernando. *Freios e Contrapesos*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

STORY, Joseph. *Comentaries on the Constitution of the United States*. vol. II, 5. ed. Boston, Little Brown and Company, 1891.

TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de Direito Constitucional, Financeiro e Tributário*. Rio de Janeiro: Renovar. 2000.

TRANSPARÊNCIA BRASIL. *Quem são os conselheiros dos Tribunais de Contas*. 2014. Disponível em <http://www.excelencias.org.br/docs/tribunais_de_contas.pdf>. Acesso em 15 jun. 2014 às 22h00min.

TRIBUNA DO NORTE. *ONG faz levantamento sobre Tribunais de Contas*. 18 mai. 2014. Disponível em <<http://tribunadonorte.com.br/noticia/ong-faz-levantamento-sobre-tribunais-de-contas/282165>> Acesso em 18 jun. 2014 às 22h15min.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. *Breve Histórico*. Disponível em <http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/institucional/conheca_tcu/historia>. Acesso em 22 mai. 2014 às 23h20min.